

FACULTE DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DES

QUALITÉS DE JUGEMENT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Jeudi 28 Avril 1910, à 3 heures

PAR

Pierre LE NORMAND

Avocat au barreau de Lorient

Président : M. TISSIER, professeur.

Suffragants { MM. PIÉDELIÈVRE, professeur.
MAY, professeur.

PARIS

JOUBE & C^{ie}, EDITEURS

15, rue Racine, 15

1910

THÈSE
POUR
LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

FACULTE DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

DES

QUALITÉS DE JUGEMENT

THÈSE POUR LE DOCTORAT

Présentée et soutenue le Jeudi 28 Avril 1910, à 3 heures

PAR



Pierre LE NORMAND

Avocat au barreau de Lorient

Président : M. TISSIER, *professeur.*

Suffragants { MM. PIÉDELIÈVRE, *professeur.*
MAY, *professeur.*

PARIS

JOUVE & C^{ie}, EDITEURS

15, rue Racine, 15

1910

MEIS, MAGISTRIS ET AMICIS



Digitized by the Internet Archive
in 2026

BIBLIOGRAPHIE

- Berriat-Saint-Prix.* — Procédure civile.
- Bimbenet.* — Examen critique de l'art. 142. Revue critique de législation et de jurisprudence, 1866, t. XXIX.
- Bioche.* — Dictionnaire de procédure civile et commerciale ; v^o Jugement.
- Biret.* — Nullités.
- Boitard et Colmet-Daage.* — Leçons de procédure civile.
- Boitard, Colmet-Daage et Glasson.* — Leçons de procédure civile.
- Boncenne.* — Traité de procédure civile.
- Bonnier.* — Eléments de procédure civile.
- Carré.* — Lois de la procédure civile.
- Chauveau.* — Supplément aux lois de la procédure civile.
- Crépon.* — Note au Sirey sous Cass., 16 mai 1898. S. 99.1.169.
- Dalloz.* — Répertoire alphabétique, v^o Jugement.
— Supplément au répertoire alphabétique, v^o Jugement.
- Favard de Langlade.* — Répertoire, v^o Jugement.
- Ferrières.* — Nouvelle introduction à la pratique.
- Garsonnet.* — Traité théorique et pratique de procédure.
- Glasson.* — Leçons de procédure.
- Jocotton.* — Les points de fait et de droit dans les qualités de jugement. Revue critique de législation et de jurisprudence, 1856, t. VIII.
- Journal officiel.* Année 1886 ; annexe de la Chambre, n^o 1155 ; projet de loi déposé par M. Demôle, garde des Sceaux, le 19 octobre 1886.
- Année 1890. Annexe de la Chambre, n^o 418, p. 4514 ; projet de loi déposé par M. Thévenet, garde des Sceaux, le 6 mars 1890.
 - Année 1892. Annexe de la Chambre, n^o 1275, p. 453. Rapport de M. Dupuy-Dutemps.
 - Année 1893. Annexe de la Chambre, n^o 127, p. 253,

- proposition de loi déposée par MM. Dupuy-Dutemps, Brisson, etc., le 6 décembre 1893.
- Année 1894. Annexe de la Chambre, n° 596, p. 673. et 695 ; projet de loi déposé par M. Dubost, garde des Sceaux, le 5 mai 1894.
- Jousse.* — Commentaires sur l'ordonnance civile d'avril 1667.
- Lavielle.* — Etude sur l'administration de la justice civile. Revue critique de législation et de jurisprudence, 1858, t. XIII.
- Merlin.* — Répertoire, v° Jugement.
- Mourlon.* — Répétitions sur le Code de procédure.
- Pardessus.* — Essai historique sur l'organisation judiciaire.
- Perrin.* — Nullités.
- Pigeau.* — Commentaires sur le Code de procédure civile.
- Rodier.* — Questions sur l'ordonnance de Louis XIV du mois d'avril 1667.
- Rodière.* — Traité de compétence et procédure en matière civile.
- Rousseau et Laisney.* — Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile.
- Sévin.* — Examen doctrinal de la jurisprudence sur les qualités de jugement et la manière de les régler. Revue critique de législation et de jurisprudence, 1859, t. XV.
- Thomine-Desmazes.* — Traité de procédure civile.
- Tissier.* — Notes au Sirey sous Cass., 8 août 1893. S. 94. 1. 137 ; Cass., 20 janvier 1897. S. 97. 1. 514 ; Cass., 16 mai 1898. S. 99. 1. 169.
- Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines.* — Code de procédure annoté.
- Toullier.* — Droit civil.

DES QUALITÉS DE JUGEMENTS

INTRODUCTION

Lorsqu'un jugement vient d'être prononcé, il importe d'en fixer le texte et d'en assurer la conservation ; certaines règles sont posées à cet égard par les articles 138 à 146 du Code de procédure civile pour les jugements des tribunaux civils d'arrondissement, règles qui s'appliquent également aux arrêts des cours d'appel en vertu de l'article 470 : dans les vingt-quatre heures de leur prononciation le greffier doit en dresser la minute, la faire signer par le président et la signer lui-même, ce n'est qu'ensuite qu'il pourra délivrer les expéditions.

La minute est la reproduction du jugement tel qu'il a été prononcé à l'audience, complétée par l'indication du nom des parties et des membres du tribunal, la mention de publicité et la date.

La minute ainsi établie, il semblerait logique de dire que l'expédition n'en est que la copie littérale certifiée conforme par le greffier, de même que l'expédition d'un acte notarié n'est que la copie de la minute, sauf s'il s'agit d'une grosse, l'adjonction de la formule exécutoire. Si pourtant nous examinons une expédition de jugement, nous voyons que la reproduction de la minute n'y tient qu'une place très restreinte ; s'il s'agit d'une grosse elle est suivie comme pour les actes notariés de la formule exécutoire ; mais qu'il s'agisse d'une expédition ou d'une grosse, la reproduction de la minute est toujours précédée d'un certain nombre d'énonciations paraissant complètement distinctes du jugement proprement dit : ces énonciations constituent les qualités du jugement et leur but est de préciser le débat auquel le jugement vient de mettre fin, de manière à éviter qu'un jugement qui a terminé un procès puisse être appliqué à un autre litige.

L'expédition, nous l'avons dit, est dressée et signée par le greffier, mais où donc en a-t-il puisé les éléments ? Nous le savons pour la partie qui est la reproduction de la minute, mais pour l'autre partie ? Les articles 141 et 142 nous apprennent qu'elle n'est elle aussi que la reproduction d'un autre acte qui lui est dressé par les avoués des parties en cause.

Donc, en résumé, l'expédition d'un jugement est composée de la copie de deux actes, les qualités

qui sont l'œuvre des avoués et la minute qui a pour auteur le président.

De ces deux actes le premier seul, l'acte des qualités, fera l'objet de la présente étude.

Nous venons de dire que les qualités des jugements des tribunaux civils d'arrondissement et des arrêts des cours d'appel dont nous avons seuls à nous occuper avaient pour auteurs les avoués des parties en cause ; hâtons-nous d'ajouter que ce principe souffre des exceptions, car il est évident qu'il subit les variations d'un autre principe supérieur, la nécessité du ministère des avoués devant ces juridictions. Si donc le jugement rendu a mis fin à une instance ne comportant pas pour une raison ou pour une autre le ministère des avoués, il ne pourra être question d'en confier la rédaction des qualités à ces officiers ministériels : elles seront alors l'œuvre du greffier comme celles des jugements émanant de juridictions autres que la juridiction civile.

Nous laisserons de côté ces exceptions et nous bornerons à l'étude des qualités des jugements de la juridiction civile rendus sur des causes dans lesquelles occupaient des avoués.

Comme l'a dit M. Garsonnet, les qualités consistent dans l'ensemble des indications nécessaires pour faire connaître exactement la cause sur laquelle le jugement est intervenu ; on peut les considérer

comme un véritable rapport détaillé de l'affaire, analysant les actes qui ont précédé la sentence, notant les multiples incidents de la procédure, fixant pour chacune des parties sa qualification précise et sa situation dans l'instance, un véritable procès-verbal de constat de la procédure.

Le contenu de cet acte si important est déterminé par l'article 142 qui nous apprend qu'on doit y trouver les noms, professions et demeures des parties, et aussi, bien que ce texte ne le dise pas, les noms de leurs avoués, les conclusions et les points de fait et de droit. Le législateur a cru nécessaire de confier la rédaction de cet acte à l'avoué de l'une des parties et de le faire ainsi collaborer plus ou moins à l'œuvre du juge. Par suite de cette collaboration un peu de l'autorité qui s'attache aux décisions de justice a rejailli sur les qualités : les énonciations y contenues auront une force probante presque équivalente à celle du jugement. Mais il eut été dangereux de donner cette autorité à un acte qui ne serait l'œuvre que du mandataire d'une seule des parties ; aussi pour le rendre opposable à toutes les parties, le législateur a-t-il prescrit à l'avoué rédacteur de mettre son confrère à même d'en contrôler les énonciations et pour ce faire a-t-il institué toute une procédure que nous examinerons. Quand le texte en a été ainsi définitivement arrêté, les qualités sont remises au greffier qui les joint à la minute

du jugement et a ainsi les éléments d'une expédition complète.

Il est clair que ces règles ne s'appliquent qu'aux qualités des jugements contradictoires, ainsi d'ailleurs qu'il est spécifié à l'article 142; s'il s'agit d'un jugement par défaut les qualités ne pouvant être soumises à l'examen contradictoire des avoués de la cause, il suffit à l'avoué rédacteur de les remettre telles quelles au greffier.

Nous ne nous occuperons donc désormais que des qualités des jugements de la juridiction civile rendus contradictoirement sur des causes dans lesquelles occupaient des avoués. Notre étude y gagnera d'être plus homogène, d'autant plus que les règles sont les mêmes pour les jugements des tribunaux d'arrondissement et pour les arrêts des cours d'appel; tout ce que nous dirons des qualités de jugements s'appliquera donc aux qualités d'arrêts.

Ainsi limités, nous diviserons cet ouvrage en trois parties : La première sera consacrée à l'étude des règles de forme et de fond qui régissent les qualités; la deuxième à celle de l'influence sur le jugement lui-même de la nullité des qualités; enfin dans la troisième partie nous ferons une critique générale du système du Code suivie d'un court aperçu sur les projets de réforme législative.

Mais auparavant nous ne croyons pas inutile de retracer l'historique des qualités.

HISTORIQUE

L'origine des qualités ne remonte pas à une époque très reculée dans l'histoire juridique ; elles impliquent en effet la nécessité d'une rédaction régulière du jugement et cette nécessité ne se fit sentir que dans les temps relativement modernes.

En droit romain, sous l'empire de la procédure formaliste, il fallait, pour triompher dans l'instance, observer rigoureusement des paroles sacramentelles, et la sentence du juge jamais rédigée par écrit n'avait comme garantie contre une négation ultérieure que le souvenir des témoins qui avaient assisté à son prononcé. Ce n'est qu'à l'époque de la décadence que quelques décrets des empereurs obligèrent les juges à motiver et à lire leurs décisions (1) ; mais peut-être auparavant peut-on voir dans la rédaction de la formule le premier essai fait pour donner aux sentences une base motivée, le terme *si paret* recevant une traduction à peu près littérale par notre moderne *attendu qu'il paraît*.

1. Décret des empereurs Valentinien, Valens et Gratien ; Code, liv. 7, tit. 44, § 2.

Les invasions barbares et la longue période d'anarchie qui en fut la conséquence ramenèrent la procédure judiciaire à ses formes primitives et sacramentelles.

Lorsque se formèrent les Cours Royales, vers la seconde moitié du treizième siècle, on prit l'habitude de rédiger les décisions en forme de charte qu'on remettait à la partie qui avait obtenu gain de cause ; mais si elle oubliait de demander délivrance du jugement, ou si, par un accident quelconque, la charte venait à être détruite, elle n'avait plus à sa disposition qu'un moyen de preuve incertain : obtenir des juges, par une procédure nouvelle appelée *record de Cour*, une déclaration écrite de ce qu'ils se souvenaient avoir décidé (1).

Les formes barbares, telles que le combat judiciaire, disparurent peu à peu et lorsque se généralisa la pratique des preuves, des défenses et des enquêtes et s'introduisirent les appels aux cours souveraines, on songea à conserver d'une façon plus sûre les documents judiciaires ; c'est dans ce but qu'à la fin du treizième siècle furent composés les *Olim* ou recueils d'arrêt du Parlement de Paris.

Ces recueils étaient assez incomplets et l'on sentit bientôt la nécessité d'une organisation plus sérieuse ;

1. Pardessus. *Essai historique sur l'organisation judiciaire*, p. 193.

d'où les ordonnances du 13 juillet 1304 et du 1^{er} avril 1315 qui confiaient à des notaires désignés par le Roi le soin de conserver les arrêts sur certains registres et d'en délivrer expédition aux parties sous le sceau de la Cour Royale. L'Ordonnance du 3 décembre 1320 réalisa un dernier progrès en instituant d'une façon permanente un greffier du Parlement : à partir de ce moment les recueils d'*Olim* devinrent inutiles et de plus sérieuses garanties furent données à la rédaction et à la publicité des jugements.

Les progrès furent rapides et le pouvoir royal guidé par les parlements rendit de nombreuses ordonnances sur la matière ; citons celle de Moulins qui, en 1453, obligea les juges à *bailler aux greffiers de leurs cours, en escrit, le brief ou dictum de leur sentence. lequel brief ou dictum ledit greffier sera tenu de garder par devers lui et de l'enregistrer.*

Nous voyons apparaître pour la première fois le terme de *qualités* dans un règlement fait pour le salaire du greffier du bailliage et siège présidial d'Orléans du 4 juin 1615 (1). Presque toutes les sentences définitives rendues par les bailliages et les arrêts définitifs rendus par le Parlement étaient à cette époque précédés de *sentences et arrêts d'appointe-*

1. Cet acte législatif qui semble se restreindre à la seule juridiction du bailliage présidial d'Orléans a paru tellement important et d'un intérêt tellement général qu'il a passé dans la grande collection de Néron, t. II, p. 548, art. 2, 5, 6, 9.

ment qui constataient ce qui était dû au greffier par les parties pour la délivrance des extraits qu'elles devraient lui demander avant de mettre ces sentences à exécution. Ces extraits devaient contenir *les qualités* ès *quelles les parties procédaient* et étaient délivrés *soit sans y rien insérer de plaidoyer des parties, leurs avocats ou procureurs, soit en y insérant sommairement la contestation des parties, soit en y ajoutant le narré succinct et sommaire des faits et l'ordonnance du juge* ; et le salaire du greffier était proportionné à son travail (1). On voit là l'acte appelé *qualités* à l'état d'embryon.

L'ordonnance d'Orléans d'avril 1667 lut fit prendre un plus grand développement , elle s'exprime en ces termes à propos d'une procédure particulière que l'on nomme *l'expédient* et qui s'employait principalement quand il s'agissait de remettre la décision du procès à un arbitre choisi par les parties : *Les qualités seront signifiées avant d'aller à l'expédient et les prononciations rédigées et signées aussitôt qu'elles auront été arrêtées* (2). C'est ainsi qu'après avoir vu apparaître les qualités sans qu'on puisse les séparer matériellement de l'acte judiciaire dont la rédaction est réservée au greffier, nous les voyons se dégager de cet acte, devenir un acte distinct, soumis à une contradiction par la nécessité de sa signification,

1. Voir les articles 2, 3, 4, 5 du règlement de 1615.

2. Tit. 6, art. 6 de l'ordonnance.

impliquant l'idée que sa rédaction passe des mains du greffier à celles du procureur.

C'était une réforme judicieuse et la pratique que l'on appelait alors *l'usage du palais* ne laissa pas la signification des qualités se cantonner dans la procédure restreinte de l'expédient ; elle l'étendit d'abord aux sentences d'appointement, puis à toutes les sentences rendues à l'audience, car les procureurs ne demandaient pas mieux que de multiplier les actes de procédure ; ils semblent s'être emparés de celui appelé *qualités* et même en avoir quelque peu abusé (1).

Il ne faudrait cependant pas exagérer la portée de cette réforme, les procès jugés à l'audience étant l'exception. Au contraire, dans les affaires soumises à l'instruction par écrit la rédaction de la sentence définitive appartenait, selon certains auteurs (2), au greffier seul qui *après avoir mis les qualités des parties y ajoutait le vu (ou l'énumération des principales pièces du procès) et enfin la dictum du jugement que lui transmettait le rapporteur* (3), selon d'autres auteurs, au greffier et au magistrat rapporteur, les qua-

1. Ferrières, *Nouvelle introduction à la pratique*, t. 2, p. 434.

2. Voir en ce sens : Ferrières, *op. et loc. cit.* — Bimbenet, « Examen critique de l'article 142 ». *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1866, t. XXIX, p. 225.

3. Ferrières, *op. et loc. cit.*

lités étant l'œuvre de ce dernier (1). Quoi qu'il en soit, il est un fait certain : c'est que dans les affaires soumises à l'instruction par écrit qui étaient de beaucoup les plus nombreuses, les qualités n'étaient pas l'œuvre des procureurs et par conséquent n'étaient pas signifiées.

Enfin le règlement de 1738 pour le Conseil des Parties faisait précéder le dispositif rédigé par le magistrat rapporteur du *vu de l'arrêt* qu'il définissait ainsi : *Le vu de l'arrêt contiendra les noms et qualités prises par les parties dans les actes et exploits introductifs de l'instance, les demandes et conclusions portées par leurs requêtes, avec un extrait sommaire des pièces y jointes ; et ne pourront les sieurs rapporteurs recevoir lesdites qualités et vu d'arrêts des mains des parties ou de leurs avocats, mais seront tenus de les faire faire par leurs clerks et de les revoir exactement* (2). Ici l'arrêt sort complet, sans discussion possible, de la main du rapporteur ; il rédige qualités et dispositif et

1. C'est l'opinion de M. Carré rapportée par M. Bimbenet, *op. et loc. cit.*, p. 228, n. 1. — Voir aussi : Jousse. *Commentaires sur l'ordonnance civile d'avril 1667*. Rodier. *Questions sur l'ordonnance de Louis XIV du mois d'avril 1667*.

2. Cités par Sévin : « Examen doctrinal de la jurisprudence sur les qualités des jugements et la manière de les régler. » *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1859 t. XV, p. 100.

cette procédure est encore actuellement suivie pour les arrêts de la Cour de cassation.

Mais ces qualités n'avaient pas alors l'importance qu'elles ont prise avec le Code de procédure civile ; c'était un acte assez restreint ne contenant que la mention de la situation respective des parties au procès, avec leurs noms et prénoms. C'est pour cette raison que nous croyons qu'il faut rechercher ailleurs l'origine des qualités telles que le législateur de 1806 les a comprises. Cette origine se trouve suivant nous dans le règlement spécial du Châtelet de Paris de 1693.

Ce règlement séparait la sentence en deux parties distinctes : l'une, œuvre des parties, les qualités ; l'autre, œuvre du juge, le dispositif : *Avant que de lever l'arrêt, jugement ou sentence contradictoire d'audience, il faut signifier les qualités des parties en la forme ci-dessus, et prendre garde exactement qu'il n'y soit obmis aucunes demandes ni requestes, afin que la prononciation qui est relative aux qualités soit régulière* (1). Le tarif des procureurs du Châtelet (6 mai 1690, art. 16) parlait aussi d'un droit de signification : *Pour dresser les qualités d'une sentence d'audience sera taxé cinq sols pour la minute et moitié pour la copie qui sera signifiée, lequel droit sera donné à celui qui lèvera la sentence ; et si plu-*

1. *Stile universel*. Paris, 1693, p. 410.

sieurs lèvent la sentence, les qualités ne seront taxées qu'à celui qui les aura le premier fait signifier ; et où elles seront signifiées le même jour, elles seront passées à celui qui aura obtenu ses fins ; le tout à la charge que s'il survient quelque contestation sur lesdites qualités, il ne sera rien taxé aux procureurs, soit pour journée ou autrement pour les faire régler.

C'est là un acte ressemblant étrangement à nos qualités modernes, il ne contient pas seulement, comme celles que nous avons rencontrées jusqu'à présent, les noms et prénoms des parties et leur situation au procès, mais encore l'énonciation des demandes et requêtes produites.

Nous connaissons aussi les deux procédures en vigueur au moment où intervint la loi des 16-24 août 1790 qui, se bornant à émettre le vœu d'une réforme de la procédure civile, maintint en attendant, sans préciser autrement, les formes en vigueur. L'article 15 du titre V est ainsi conçu : *La rédaction des jugements, tant sur l'appel qu'en première instance contiendra quatre parties distinctes. Dans la première les noms et qualités des parties seront énoncés ; dans la seconde les questions de fait et de droit qui constituent le procès seront posées avec précision ; dans la troisième le résultat des faits reconnus ou constatés par l'instruction et les motifs qui auront déterminé le jugement seront exprimés ; la quatrième enfin contiendra le dispositif du juge-*

ment. Il eût pourtant été intéressant de savoir si les législateurs de 1790 en formulant ces règles pour la *rédaction des jugements* avaient voulu maintenir la procédure des Parlements ou celle du Châtelet, car il est certain qu'ils n'ont rien voulu innover; la loi était en effet muette sur le point de savoir qui serait chargé de la rédaction du jugement et si les quatre parties seraient indistinctement l'œuvre de la même personne. Ce fut le point de départ d'un état d'anarchie qui dura jusqu'au Code de procédure civile; les cassations de jugements pour violation des formes de la loi de 1790 se multiplièrent, surtout lorsque la Convention eut décrété la suppression des avoués (1); dans certains tribunaux, on suivait l'ancien usage de l'ordonnance de 1667 pour les affaires instruites par écrit, et le greffier restait seul chargé de la rédaction entière des jugements; dans d'autres on généralisait le système du Châtelet, mais on attribuait le droit exclusif de rédiger les qualités au *défenseur officieux* de la partie qui avait obtenu gain de cause; « c'était un usage vraiment abusif et dont les inconvénients n'étaient pas toujours évités par la revision du président » (2).

Enfin apparut le Code de 1806 qui posa le principe de la rédaction des qualités par les avoués et de leur examen contradictoire; mais pas plus que

1. Décret du 24 octobre 1793.

2. Carré, *Lois de la Procédure*, t. III, n° 103.

la loi de 1790 il ne vous dit d'une manière certaine si ces qualités font ou non partie du jugement : tout ce que nous savons c'est qu'elles n'ont pas le même auteur que la minute. Dans ces conditions on en est réduit aux conjectures et se pose pour l'article 141 une question d'interprétation que nous examinerons plus loin ; nous trouvons en effet dans ce texte, groupés sous la rubrique *rédaction des jugements*, les divers éléments tant de la minute que des qualités et à première vue il semblerait naturel d'en conclure avec la jurisprudence que les qualités font partie du jugement.

Mais nous nous rappelons que ces mots *rédaction du jugement* se trouvaient déjà dans la loi de 1790 et lui ont manifestement été empruntés ; nous sommes donc conduits à nous poser pour l'article 141 la même question que pour la loi de 1790 : Laquelle des deux procédures, celle des parlements qui n'admettait qu'exceptionnellement la rédaction des qualités par les avoués, ou celle du Châtelet dans laquelle cette forme de procéder était la règle, ont eu en vue les législateurs de 1806 ? Poser la question c'est la résoudre, quand on sait que le principal auteur du Code fut Pigeau, fervent admirateur de la procédure du Châtelet, qu'il connaissait sous toutes ses faces.

Pour ces raisons nous inclinons à penser que les législateurs de 1806, en confiant aux avoués la ré-

daction des qualités, avaient la pensée d'en faire un acte distinct du jugement proprement dit, exigé uniquement pour sa levée et par conséquent faisant partie de l'expédition et non du jugement lui-même, comme cela se passait dans la procédure du Châtelet.

Première Partie

Des règles de forme et de fond qui régissent les qualités (art. 142 à 145 C. proc.)

Cette étude de la procédure des qualités sera divisée en cinq chapitres : dans le premier nous verrons par qui et comment sont rédigées les qualités et les énonciations qu'elles doivent contenir ; dans le deuxième chapitre nous étudierons la signification que l'avoué rédacteur des qualités doit en faire à son confrère ; le troisième sera consacré à l'opposition que ce dernier peut y faire ; le quatrième au règlement de cette opposition. Nous connaissons alors dans tous ses détails et ce que doivent contenir les qualités et la procédure instituée par le Code pour en faire un acte contradictoire opposable à toutes les parties de la cause ; et dans un cinquième chapitre nous indiquerons la force probante qui s'attache aux diverses énonciations des qualités.

CHAPITRE PREMIER

De la rédaction des qualités

Le Code a confié aux parties, ou plus exactement à leurs avoués, le soin de rédiger les qualités ; nous verrons dans la dernière partie de cet ouvrage ce qu'il faut penser de cette idée. Mais il y a dans la cause plusieurs avoués ; auquel va appartenir le droit de dresser les qualités, autrement dit de lever le jugement ? Le décret du 16 février 1807, dans ses articles 7 et 8, nous dit que ce droit appartient en premier lieu au gagnant, car c'est lui qui d'ordinaire y a le plus d'intérêt ; il peut arriver cependant que le perdant ait un intérêt considérable à obtenir au plus tôt une expédition du jugement pour se mettre à même de décider s'il doit ou non user des voies de recours que lui donne la loi ; il mettra donc en demeure son adversaire d'avoir à lever le jugement dans les trois jours, et faute par lui de ce faire, il acquerra le droit de le faire lui-même.

Reste à déterminer quel est celui des plaideurs qui a obtenu gain de cause. Le plus souvent la simple

lecture des motifs le montrera clairement, mais il peut y avoir doute si par exemple chaque partie ayant succombé sur certains chefs de ses conclusions a obtenu gain de cause sur les autres ; nous pensons que le droit de dresser les qualités appartient alors à la partie qui a le plus intérêt à lever le jugement et au cas d'intérêt égal à la partie demanderesse.

Les qualités doivent être rédigées après le jugement, mais dans quel délai ? Le code n'en a fixé aucun et nous verrons plus tard les conséquences de cette lacune. Même leur rédaction n'est pas toujours nécessaire, car elle ne constitue qu'un préliminaire obligatoire à l'obtention de la grosse du jugement et devient inutile quand pour une raison ou pour une autre, on n'a pas à lever ce jugement.

En premier lieu, la loi défend, par raison d'économie, d'expédier certains jugements ; citons ceux qui décernent acte à un avoué de sa constitution à l'audience sur une assignation à bref délai (art. 76 C. pr.) les jugements de renvoi ou de remise (art. 83 du tarif) et ceux qui mettent la cause en délibéré (même article). Comme le fait remarquer M. Garsonnet (1), le caractère de ces décisions exige des formes très simplifiées, elles s'exécutent immédiatement, ne peuvent être frappées d'appel qu'avec le jugement défini-

1. *Traité théorique et pratique de procédure*, t. III, p. 632.

tif et on n'y distingue ni gagnant ni perdant, de sorte qu'on ne saurait à qui faire supporter les frais de rédaction.

En deuxième lieu, la loi a autorisé les juges, en cas d'urgence ou à raison de la minime importance de l'affaire à déclarer leur sentence exécutoire sur minute ; il devient alors inutile de lever le jugement. Ce droit n'est expressément donné qu'au juge de paix et au juge des référés, aussi a-t-on critiqué la jurisprudence qui a cru devoir l'étendre aux tribunaux de première instance et aux cours d'appel (1).

Enfin la levée de la grosse est inutile quand la partie condamnée s'est offerte par acte signifié après le jugement à exécuter le montant intégral des condamnations, à moins que le gagnant ait un intérêt légitime à l'obtenir ; si cet intérêt n'existait pas il serait juste alors de mettre à sa charge les frais d'obtention de la grosse (2).

Nous savons que les qualités doivent contenir un certain nombre de mentions énumérées à l'article 142 : les noms, professions et demeures des parties, l'indication de leurs avoués, les conclusions, les points

1. Cass., 27 janvier 1858. D. P. 58. 1. 158. — Cass., 2 décembre 1861. D. P. 62. 1. 463. — *Contra* : Chauveau sur Carré. *Lois de la procédure civile*, t. I, quest. 588 ter. — Boitard, Colmet-Daage et Glanville. *Leçons de proc. civ.*, 15^e éd., t. I, n° 311 p. 352. — Garsonnet, *op. cit.*, t. III, p. 633.

2. Garsonnet, *op. cit.*, t. III, p. 632, n 12.

de fait de droit ; une question très importante se présente maintenant : Ces mentions sont-elles exigées à peine de nullité des qualités ?

Avant d'y répondre, faisons une remarque qui d'ailleurs est commune à toutes les autres causes de nullité que nous rencontrerons par la suite : Les qualités sont un acte dépourvu de valeur par lui-même et qui n'en acquiert que par sa réunion à la minute du jugement ; tant que cette réunion n'est pas effectuée il ne peut être question de nullité des qualités : l'avoué rédacteur qui a des doutes sur leur validité peut s'en désister et purger le vice dont il les croit atteintes, c'est indiscutable, et il n'a besoin pour ce faire du consentement de son confrère ; ce consentement lui serait au contraire nécessaire si le jugement avait été expédié sur ces qualités, car à partir de ce moment les qualités appartiennent à toutes les parties de la cause, de même que leur sont opposables les énonciations qu'elles contiennent ; nous verrons même qu'un certain vice des qualités n'est pas purgeable, la nullité qui en résulte étant d'ordre public.

Que va-t-il donc arriver si un jugement est expédié sur des qualités manquant d'une des mentions exigées ? Le législateur n'ayant pas prévu les conséquences de cette omission, pas plus d'ailleurs qu'il n'a prévu les sanctions à attacher aux irrégularités qui peuvent se glisser dans la procédure de signi-

fication et de règlement des qualités, deux grandes théories se sont établies :

La première veut qu'en présence de l'article 141 qui réunit sous les mots *rédaction du jugement* les énonciations constitutives et de la minute et des qualités, on donne à l'omission *dans le jugement* d'une des secondes la même sanction qu'à l'omission d'une des premières ; et la question posée s'élargit alors de la façon suivante : Quelle sera la sanction de l'omission *dans le jugement* d'une des mentions exigées par l'article 141 et qui sont : les noms des juges, du procureur du Roi, s'il a été entendu ainsi que des avoués, les noms, professions et demeures des parties, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif du jugement ? Cette théorie aboutit donc à dire que si une sanction quelconque doit être attachée à l'omission dans les qualités d'une des mentions exigées par l'article 142, cette sanction frappera le jugement lui-même en vertu de l'article 141. Les mentions énumérées en l'article 141 sont-elles donc exigées à peine de nullité du jugement ? Les auteurs ne sont pas d'accord sur ce point.

Sous l'empire de la législation antérieure au Code de procédure nous savons que là matière était régie par l'article 15 du titre 5 de la loi des 16-24 août 1790 ; or cet article conçu dans des termes à peu

près semblables à ceux de notre article 141 ne prévoyait pas plus que lui le cas où il aurait été inobservé ; mais cette loi avait été suivie d'un décret du 4 germinal an II déclarant *qu'à l'avenir, toute violation ou omission des formes prescrites en matière civile par les lois émanées des représentants du peuple depuis 1789, quand même elles ne prononceraient pas expressément la peine de nullité, donnerait ouverture à cassation.*

La question ne faisait donc pas de difficultés ; il n'en est pas de même depuis que l'article 1041 du Code de procédure a abrogé toutes les lois antérieures relatives à la procédure civile et parmi elles la loi de 1790 et le décret de l'an II.

En présence donc du silence de l'article 141, trois systèmes sont nés :

Un premier système soutient que l'article 1030 déclarant qu'aucun acte ne peut être frappé de nullité sans texte formel, les mentions de l'article 141 peuvent impunément être omises dans le jugement, sauf le cas prévu par l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 qui attache la sanction de nullité au jugement non motivé (1). Cette opinion est à peu près généralement abandonnée aujourd'hui. Il est, d'ailleurs, très

1. Voir en ce sens : Toullier. *Droit civil*, t. X, n° 135 et suiv. — Thomine Desmazures. *Traité de la procédure civile*, t. I, p. 267. — Merlin. *Répertoire*, v° Jugement. — Cass., 8 août 1808. S. et P. chr., D^A 12-165.

facile de la réfuter : L'article 1030 ne s'applique pas aux jugements qui ne sont pas des actes de procédure ; d'autre part, on ne peut faire intervenir l'article 7 de la loi de 1810 pour soutenir qu'il n'y a pas d'autres causes de nullité des jugements que celles spécialement prévues par ce texte ; que dirait-on par exemple d'un jugement qui n'aurait pas été précédé du rapport d'un juge quand il aurait dû l'être ?

Un deuxième système soutient la théorie diamétralement opposée, prétendant que les mentions prescrites par l'article 141 sont essentielles et constitutives des jugements et doivent être observées à peine de nullité, encore que cette nullité ne soit pas formellement prononcée par la loi (1) et que dès lors tout jugement doit contenir la preuve de l'accomplissement des diverses formalités prescrites (2). C'est aller un peu loin et il bien difficile de soutenir que toutes les mentions prescrites par l'article 141 sont essentielles et que sans elles on ne concevrait pas un jugement.

1. Voir en ce sens : Carré. *op. cit.*, quest. 394. — Berriat-Saint-Prix. *Procédure civile*, p. 252, n° 36. — Boncenne. *Traité de la procédure civile*, p. 447 et suiv. — Biret. *Nullités*, t. II, p. 228. — Perrin. *Nullités*, p. 221, n° 80. — Cass., 11 juin 1814, S. et P. chr., D^A 9.620. — Rennes, 27 janvier 1834, S. 35. 2. 16 ; D. P. 34. 2. 214.

2. Voir en ce sens : Colmar, 11 novembre 1831. D. R. A., v° Jugement, n° 262. — Cass., 11 février 1835. D. R. A., *loc. et v° cit.*

Un troisième système intermédiaire entre les deux premiers rattache la sanction des prescriptions de l'article 141 à la théorie générale des nullités : On distinguera dans le jugement deux sortes de formalités, « celles qui sont substantielles et celles qui sont accessoires ; les premières donnent à l'acte ses caractères et sa nature, tandis que les secondes sont seulement utiles ; aussi les unes sont-elles prescrites à peine de nullité, même si la loi ne l'a pas dit, tandis que l'omission d'une formalité secondaire n'entraînera nullité qu'autant que celle-ci est formellement écrite dans la loi » (1) ; et c'est aux tribunaux qu'il appartient d'apprécier le caractère de la formalité qui n'a pas été remplie.

Ce système, qui est celui de la jurisprudence et de la majorité des auteurs, ne résout pas la question posée plus haut, mais la déplace seulement. Il faut encore déterminer parmi les formalités prescrites par l'article 141 pour la rédaction des jugements celles qui sont substantielles et dont l'inobservation

1. Glasson. *Leçons de procédure civile*, t. I, p. 415. — Voir aussi dans le même sens : Bioche. *Dictionnaire*, v^o Jugement, n^o 288. — Boitard et Colmet-Daage. *Leçons de procédure civile*, t. I, n^o 301. — Garsonnet, *op. cit.*, t. III, p. 624, § 1168. — Bonnier. *Éléments de procédure civile*, n^o 332. — Mourlon. *Répétitions sur le Code de procédure civile*, n^o 279. — Cass., 10 mars 1858. D. P. 59. 1. 40. — Cass., 1^{er} août 1898. S. 99. 1. 133.

doit entraîner la nullité du jugement. La Cour de cassation, dans de nombreux arrêts, paraît considérer comme telles toutes les mentions exigées par l'article 141, mais elle n'exige pas que ces mentions soient consignées dans l'ordre indiqué par cet article, il suffit qu'elles résultent de l'ensemble de la minute et des qualités (1) ; si donc elles font défaut il y aura nullité du jugement, nullité qui sera poursuivie non par instance principale, mais par l'appel ou le pourvoi en cassation, par application de la maxime : *Voies de nullité n'ont lieu contre les jugements.*

En résumé, la jurisprudence sanctionne l'omission dans les qualités d'une des mentions exigées par l'article 142 par la nullité du jugement qui sera demandée au moyen des voies de recours ordinaires des jugements, les qualités en étant une partie essentielle.

La solution de la jurisprudence a été fort critiquée par certains auteurs. D'abord par ceux qui tout en admettant le point de départ de la théorie jurisprudentielle en critiquent les aboutissants et pensent que les mentions dont se composent les qualités sont des mentions secondaires, accessoires, qui présentent sans doute une certaine utilité, mais en l'ab-

1. Cass., 26 mars 1889. D. P. 90. 1. 135. — Cass., 6 août 1906. D. P. 07. 1. 32. — Cass., 23 avril 1907. D. P. 07. 1. 296.

sence desquelles il n'est pas impossible de concevoir l'existence d'un jugement, par conséquent leur omission, à défaut de texte formel, ne peut entraîner la nullité du jugement. Ces auteurs ne nient pas qu'il puisse exister dans les qualités des énormités telles qu'elles influent sur le jugement lui-même; toutefois cette influence n'ira pas jusqu'à faire prononcer la nullité du jugement : Si par exemple les qualités d'un jugement n'énoncent les noms d'aucune des parties, pourquoi prononcer la nullité de ce jugement ? Il sera inefficace, c'est possible, on ne saura à qui l'appliquer puisqu'on n'y voit ni contre qui, ni au profit de qui il a été rendu, mais il ne sera pas nul. Il en serait de même si au lieu d'une omission totale du nom des parties qui ne se comprend guère, car il est bien difficile de relater les conclusions, les points de fait et de droit sans écrire le nom des plaideurs, les qualités étaient seulement viciées par l'oubli du nom de quelque partie ; le jugement ne serait pas nul, les parties dénommées ne peuvent se plaindre, les parties non dénommées sont sans intérêt à le faire, car le jugement ne peut leur être opposé. En résumé, ces auteurs admettent que les qualités soient une partie du jugement, mais non une partie essentielle.

La solution de la jurisprudence est en deuxième lieu critiquée par les auteurs qui n'en admettent pas le point de départ et refusent de faire rejaillir sur le

jugement une cause de nullité qui, si elle existe, ne peut que frapper les qualités qui la contiennent et par conséquent ne peut avoir d'influence que sur l'expédition du jugement et non sur le jugement lui-même ; c'est là la deuxième grande théorie sur la sanction de l'omission dans les qualités d'une des mentions exigées par l'art. 142.

Cette théorie préconise de faire parmi les diverses mentions qu'aux termes de l'article 141 doit contenir un jugement rédigé, une distinction entre celles qui ont les parties pour auteurs, et celles qui sont l'œuvre du juge, c'est-à-dire entre les qualités et la minute ; de même que ces deux actes n'ont pas le même auteur, de même qu'ils ne sont jamais de la même date, de même ils ont des causes de nullité distinctes ; les lacunes substantielles des qualités, si elles en entraînent la nullité, ne vicieront donc pas le jugement (1). Quant aux simples erreurs ou omissions qui peuvent s'y trouver, elles n'entraînent même pas la nullité des qualités, car le Code a institué pour les faire rectifier une procédure spéciale dont nous nous occuperons par la suite (2). En résumé, cette théorie revient à dire que les qualités ne sont pas une partie du jugement, mais une partie de l'expédition.

1. Lyon, 22 juillet 1829. S. 29. 2.305.

2. Cass., 16 février 1861. D. P. 61. 1. 443.

Nous développerons cette théorie qui est la nôtre (1) dans la deuxième partie de cet ouvrage quand nous aurons étudié toutes les autres causes de nullité qui peuvent frapper les qualités ; elles seront surtout nombreuses dans la procédure instituée par la loi pour arriver à la rédaction définitive et contradictoire de cet acte et nous verrons que la jurisprudence sanctionne les irrégularités de cette procédure de la même façon que l'omission dans les qualités d'une mention prescrite, c'est-à-dire par la nullité du jugement. Nous croyons donc plus judicieux d'exposer d'abord la théorie de la jurisprudence avec toutes ses applications et d'en faire ensuite une critique générale.

Occupons-nous maintenant de la signification des qualités.

1. Voir dans le même sens : Pigeau, *Commentaire sur le Code de procédure civile*, t. I, p. 330. — Favard de Langlade, *Répertoire*, V^o Jugt., Sect. 1, § 4. — Poncet, *Traité des jugements*, t. I, p. 196. — Sévin, *op. et loc. cit.* — Tissier, notes au Sirey sous les arrêts de Cass. 20 janvier 1897. S. 97. 1. 514 et 16 mai 1898. S. 99. 1.169.

CHAPITRE II

De la signification des qualités

Toutes les parties d'un procès étant intéressées à ce que les qualités soient dressées conformément aux prescriptions de la loi et contiennent un exposé exact de la procédure et des questions soumises aux juges, l'article 142 oblige l'avoué qui les a rédigées à les communiquer à son confrère de l'instance. Cette communication se fait par la signification d'une copie en la forme des actes d'avoué à avoué (1) et par le ministère d'un huissier audiencier.

Cette signification aux termes de la jurisprudence n'est pas soumise aux formalités exigées par l'article 61 du Code de procédure pour la validité des ajournements, notamment à la formalité du parlant et à la remise sous enveloppe fermée ; il suffit qu'elle constate sa date, le nom de la partie requé-

1. Avant la loi du 26 janvier 1892, l'acte de signification devait être enregistré dans les quatre jours de sa date à peine de nullité ; depuis cette loi les actes d'avoué à avoué sont affranchis des formalités du timbre et de l'enregistrement.

rante, celui de l'huissier qui la fait et de l'avoué qui la reçoit (1). Il a cependant été jugé que la signature de l'huissier sur l'acte doit être tracée de sa main et non imprimée par un procédé mécanique, sous peine de nullité de la signification (2). On a été moins difficile à propos du défaut de mention expresse du nom de l'avoué requérant, pourvu que la copie ne laisse aucun doute possible sur sa qualité (3). La signification pourra être faite au clerc de l'avoué.

Nous connaissons ainsi les causes de nullité de la signification des qualités ; restent à examiner deux situations : Ce sont celles d'un jugement expédié sur des qualités non signifiées ou dont la signification est entachée de nullité. Il est certain que ces qualités n'auront aucune valeur, et, par voie de conséquence, l'expédition du jugement. Mais est-ce tout ? Nous retrouvons ici le conflit entre les deux théories que nous avons rencontrées au sujet de la nullité des qualités pour omission d'une mention prescrite, et la jurisprudence continuant le développement de sa théorie que les qualités sont une partie essentielle du jugement, annule un jugement expédié sur des qualités non signifiées et elle fera de même s'il s'agit d'une nullité de signification et aussi pour toutes les nullités de la procédure de règlement.

1. Cass., 20 juillet 1864. D. P. 64. 1. 415.

2. Cass., 20 janvier 1897. S. et P. 97. 1. 513.

3. Cass., 20 novembre 1888. D. P. 88. 1. 69.

Examinons cette jurisprudence d'un peu plus près d'abord pour le cas où la signification fait complètement défaut.

Les arrêts les plus anciens ne se montraient pas très rigoureux pour cette irrégularité : Les formes prescrites par les articles 142 et 143 ne le sont pas à peine de nullité, dit la Chambre des Requêtes, le 13 décembre 1808 (1) ; plus spécialement il y a là nullité non du jugement, mais de sa signification, empêchant seulement de courir les délais d'appel, a décidé la Cour de Turin le 30 janvier 1811 (2) ; enfin, déclare le 9 mai 1829 la Cour de Bordeaux (3), l'omission de la signification n'atteint que l'expédition du jugement. Comme conséquence de cette idée qu'il n'y a en somme que le droit de contrôle et d'opposition enlevé à l'autre partie et que c'est obéir au vœu de la loi que de chercher à le rétablir, la Cour de Nancy, le 4 février 1839 (4), décida que le jugement n'est pas nul, mais qu'on pourra attaquer les qualités et les contester, même en appel, tant qu'elles ne sont pas signifiées.

Ce n'est qu'en 1845 (5) que la Cour de cassation

1. D. R. A., v^o Jugement, n^o 299.

2. D. R. A., v^o Appel civil, n^o 235.

3. D. R. A., v^o Jugement, n^o 244.

4. D. R. A., v^o Jugement, n^o 244.

5. Cass., 14 juillet 1845. D. P. 45. 1. 320 et l'arrêt de la Cour de renvoi : Bordeaux, 17 juin 1847. D. P. 49. 2. 232.

établit sa théorie actuelle : L'absence de signification entraînera la nullité du jugement tout entier, mais la décision continuera à subsister tant qu'elle n'aura pas été régulièrement réformée par voie d'appel, en vertu de la maxime : *Voies de nullité n'ont lieu contre les jugements*, et le délai d'appel courra à compter de la signification du jugement.

Quant à la deuxième situation, celle d'un jugement expédié sur des qualités dont la signification est nulle, la solution de la jurisprudence est la même ; nous ne trouvons, d'ailleurs, qu'un seul arrêt sur la matière ; c'est un arrêt de la Cour de cassation du 20 janvier 1897 (1) cassant un arrêt pour nullité de la signification de ses qualités, la signature de l'huissier étant autographiée.

Comme nous l'avons dit, nous renvoyons à notre deuxième partie, l'étude du point de savoir si les qualités sont ou non une partie du jugement. Nous pouvons cependant dire dès maintenant que nous admettons la solution contraire à celle de la jurisprudence et restreignons la nullité à l'expédition du jugement : tout acte d'exécution intervenu en vertu de cette expédition sera sans valeur, les délais d'appel ou de pourvoi en cassation ne pourront courir ; enfin l'irrégularité de cette expédition n'interviendra jamais comme grief d'appel ou moyen de cassa-

1. S. et P. 97. 1. 513 et la note de M. Tissier.

tion contre le jugement. Pour obtenir une expédition régulière du jugement, il faudra signifier à nouveau les qualités.

Sur cette question de la nullité des qualités pour défaut ou irrégularité de leur signification il existe une troisième théorie qui peut, d'ailleurs, s'énoncer au sujet de toutes les causes de nullité des qualités pour vice dans la procédure de règlement : Cette théorie admet avec la jurisprudence que les qualités sont une partie du jugement, mais soutient qu'il n'en est ainsi que lorsqu'elles ont été valablement incorporées au jugement à la suite de la procédure instituée par la loi ; donc influent seulement sur le jugement les irrégularités qui se trouvent dans le corps même des qualités et non celles qui existent dans la procédure de règlement (1).

1. Chauveau. *Supplément aux Lois de la Procédure civile*, p. 167, quest. 597 *ter*.

CHAPITRE III

De l'opposition aux qualités

Le seul but de la signification des qualités est de permettre à l'avoué à qui elle est adressée de les examiner. Cet examen fait s'il constate dans les qualités quelque mention inexacte, quelque omission préjudiciable à son client, la loi lui permet d'y faire opposition : Ce droit lui est formellement reconnu par l'article 144.

A cet effet, d'après l'article 143, l'huissier qui a signifié les qualités doit en garder l'original pendant vingt-quatre heures pour permettre à l'avoué adverse d'examiner les qualités et de réfléchir sur les deux partis qui s'ouvrent à lui : observer une attitude passive, laisser passer le délai et souffrir ainsi sans objection qu'on lève l'expédition du jugement ; les qualités seront alors considérées comme définitivement acceptées par lui ; ou, au contraire, les contester en y formant opposition : Il y aura alors lieu à un règlement, soit amiable, soit judiciaire.

§ 1.— *Effets du défaut d'opposition*

L'avoué rédacteur des qualités considérera le silence de son confrère comme une approbation de leur texte et déposera l'original au greffier qui le joindra à la minute du jugement et aura ainsi entre les mains les éléments d'une expédition complète.

Ces qualités ont sur la même force probante que si elles avaient été réglées sur opposition et nous verrons plus tard en examinant la foi qui leur est due combien il est difficile d'en contester les énonciations.

§ 2. — *Formes de l'opposition*

Elles sont très simples et sont données par les articles 143 et 144 : Après la signification, l'huissier qui l'a effectuée doit, nous l'avons dit, conserver entre ses mains pendant vingt-quatre heures l'original des qualités ; l'avoué qui veut s'opposer n'a qu'à en faire la déclaration verbale à cet huissier qui est tenu d'en faire mention sur l'original. Cette mention d'opposition doit être signée de l'huissier afin de lui donner un caractère d'authenticité et on ne saurait faire grief à un greffier d'avoir expédié un jugement

sur des qualités suivies d'une mention d'opposition non signée de l'huissier (1).

L'avoué a seul qualité pour former opposition : une déclaration émanée d'un de ses clerks ne serait donc pas valable (2).

L'opposition ne pourrait à peine de nullité être mentionnée sur un autre acte que l'original ; elle ne serait pas valable si elle figurait seulement sur la copie notifiée et ce n'est pas là une exigence inutile. C'est pour que l'avoué rédacteur des qualités soit prévenu par l'original même qui doit lui être rendu de l'opposition de son confrère (3) ; l'opposition mentionnée seulement sur la copie n'empêcherait pas la levée du jugement, car c'est l'original qui est remis au greffier aux fins d'expédition.

§ 3. — *Délai dans lequel doit être formée l'opposition*

L'article 143 donne vingt-quatre heures à l'avoué qui reçoit signification des qualités pour y former opposition ; ce délai, comme tous ceux qui se composent d'un certain nombre d'heures, se compte à partir du

1. Cass., 10 avril 1894. D. P. 94. 1. 326.

2. Alger, 20 juin 1901. *Gaz. Trib.*, 13 décembre 1901.

3. Chauveau sur Carré, quest. 600. — Bioche, *op. cit.*, n° 394. — Garsonnet, *op. cit.*, § 1178, n. 7. — Cass., 22 avril 1891. D. P. 91. 1. 416.

moment où il commence jusqu'au moment où il finit (1) ; mais pour qu'il en soit ainsi il faut nécessairement que l'exploit de signification mentionne l'heure et la minute de la remise de la copie.

L'opposition peut évidemment être formée le jour même de la signification, car l'avoué opposant a le droit de ne pas profiter dans toute son étendue du délai qui lui est accordé.

Mais après l'expiration de ce délai y a-t-il pour lui déchéance absolue de former opposition ? Le Code n'en a prononcé aucune et, d'après l'opinion générale, il est permis de former opposition tant que jugement n'est pas levé (2). Seulement, l'opposition ne se fera plus de la même manière, l'huissier s'étant dessaisi de l'original des qualités : L'avoué opposant sera obligé de notifier son opposition à son confrère par acte du palais et de la dénoncer au greffier en la sommant de se refuser à expédier ; mais naturellement ces frais supplémentaires causés par sa négligence resteront à sa charge.

1. Aubry et Rau. *Cours de droit civil français*, 4^e édition, t. I, p. 166.

2. Chauveau sur Carré, *op. cit.*, quest. 599. — Bioche, *op. cit.*, n° 398. — Pigeau, *op. cit.*, t. I, p. 333. — Rodière. *Traité de compétence et de procédure en matière civile*, t. I, p. 357. — Garsonnet, *op. cit.*, t. III, § 1178. — Cass., 24 mai 1892. D. P. 93. 1. 412. — Douai, 9 août 1892. D. P. 94. 2. 82. — Cass., 13 juillet 1893. D. P. 93. 1. 480. — *Contra*: Delaporte, cité par Chauveau.

§ 4. — *Effets de l'opposition*

Les prescriptions minutieuses de la loi pour la formation de l'opposition nous ont fait pressentir le rôle important qui lui est attribué ; c'est le point culminant, le nœud de notre procédure : Toutes les règles que nous avons examinées jusqu'à présent n'avaient pour but que de la provoquer, celles qui nous restent à voir tendent toutes à la régler, à la faire aboutir ou à l'effacer complètement. Tant que le différend existant entre l'avoué rédacteur des qualités et son confrère n'aura pas été vidé, d'un mot tant que les qualités n'auront pas été réglées suivant l'un des procédés que nous indiquerons au chapitre suivant, le greffier devra se refuser à délivrer une expédition du jugement.

Quelle est donc la sanction de cette défense et qu'arriverait-il si un jugement avait été expédié sur des qualités non réglées au mépris d'une opposition régulière ?

Nous retrouvons encore ici les trois théories que nous avons rencontrées pour la sanction à donner au défaut de signification des qualités : Faut-il annuler le jugement entier ou seulement l'expédition ? La solution de la jurisprudence est encore ici la plus rigoureuse, celle de la nullité du jugement et ses rai-

sons sont les mêmes : les qualités étant une partie essentielle du jugement, la nullité des qualités entraîne celle du jugement. La deuxième théorie, la nôtre, annule seulement l'expédition du jugement. La troisième théorie admet que les qualités soient une partie essentielle du jugement, mais refuse cependant d'annuler un jugement pour défaut de règlement des qualités. « Sans doute ce point de départ établi, il en résulte que l'absence d'une énonciation substantielle dans les qualités signifiées et s'il y a lieu réglées entraîne la nullité du jugement, l'œuvre du juge et celle des avoués ont été en effet définitivement réunies pour former un tout indivisible qui tombe tout entier s'il ne peut rester intégralement debout, mais il n'en est pas ainsi lorsque l'œuvre du magistrat étant terminée, il s'agit d'y joindre celle de l'avoué. Dès qu'une opposition aux qualités est régulièrement faite, elle constitue un obstacle à la levée du jugement jusqu'à l'époque où cette opposition est réglée. » (1)

L'évolution de la jurisprudence sur cette matière est intéressante à rappeler : Durant les quarante premières années qui suivirent la promulgation du Code, la théorie de la nullité réduite à l'expédition domina complètement. Fait curieux à noter, la Cour de cassation n'eut pas une seule fois, durant toute

1. Chauveau sur Carré, *op. et loc. cit.*

cette période, l'occasion de se prononcer ; nous ne rencontrons que des arrêts de Cours d'appel qui nous donnent une solution à peu près invariable.

Le plus souvent cité est celui de la Cour de Colmar du 27 novembre 1810, qui décide que l'expédition délivrée au préjudice de l'opposition et avant le règlement est nulle et ne peut servir de base à un appel ni à une procédure d'appel (1) ; la Cour de Rennes paraissant même trouver excessive la nullité admise, ne voyait dans la levée de l'expédition au mépris de l'opposition qu'une simple irrégularité qu'il était loisible à l'intéressé d'opposer ou non (2). Mais voilà que le 21 janvier 1852 la Cour de Nîmes, dans un arrêt fortement motivé, proclame l'opinion qui devait définitivement triompher et annule un jugement expédié sur des qualités non réglées au mépris d'une opposition et la nullité est prononcée en ces termes : « Attendu que les vices dont les qualités d'un jugement sont atteintes n'ont pas seulement pour effet d'annuler les qualités, mais qu'ils entraînent la nullité du jugement entier ; que cette doctrine résulte clairement de l'article 141 du Code de procédure qui dans le dénombrement qu'il fait des différentes parties dont se compose un jugement

1. D. R. A., v^o Jugement, n^o 243. — Dans le même sens : Bordeaux, 9 mai 1829 et Poitiers, 5 mars 1834, cités par Chauveau, quest. 597 *ter*.

2. D. R. A., v^o Jugement, n^o 245.

ne distingue nullement entre celles qui sont l'œuvre des avoués et celles qui sont l'œuvre du juge, mais compose, au contraire, de ces différents éléments un tout indivisible, qui ne peut subsister dans son ensemble que par la pureté et l'irréprochabilité de chacun de ces éléments pris en particulier ; qu'ainsi le défaut du règlement sur les qualités frappées d'opposition altère et détruit le jugement dans sa substance (1). »

La Cour de Nîmes fut d'abord suivie par la Cour de Riom le 5 juillet 1858 ; mais le premier exemple était encore récent et une rédaction un peu embarrassée de l'arrêt fait sentir combien on hésitait encore à s'engager dans la nouvelle voie ; il y est dit, en effet, que l'expédition du jugement, délivrée au préjudice de l'opposition, est frappée d'une nullité radicale susceptible d'être invoquée par les deux parties, mais que la partie lésée peut se faire de ce grief un moyen de nullité contre le jugement (2). On ne compte plus dès lors les nombreux arrêts intervenus dans le même sens, sans qu'aucune note contraire vienne rappeler qu'il y ait pu avoir autrefois controverse sur ce point. La Cour suprême enfin, dont on n'avait pu jusqu'alors enregistrer l'opinion, entre

1. D. P. 52. 5. 336.

2. D. P. 58. 2. 219.

dans la lice et vient apporter à l'appui du système la grave autorité de ses décisions (1).

1. Le premier arrêt de la Cour de cassation est du 30 décembre 1862. D. P. 63. 1. 241. Parmi les plus récents citons : Cass., 13 février 1893. D. P. 93. 1. 242. — Cass., 24 juillet 1893. S. 93. 1. 376. — Cass., 29 juin 1896. D. P. 97. 1. 149. — 27 décembre 1909. *Gaz. Pal.*, 19 janvier 1910.

CHAPITRE IV

Du règlement des qualités

C'est le complément nécessaire, l'aboutissement final du système du Code qui veut que les qualités soient l'objet d'un examen contradictoire ; comme l'opposition ne peut tenir éternellement en suspens la levée du jugement, il faut que les deux avoués se mettent d'accord sur le texte définitif des qualités. Ce sera facile si l'opposition s'est produite de bonne foi et si les avoués ont un égal souci de ne pas compliquer la procédure et d'éviter des frais inutiles : il leur suffira de convenir à l'amiable des modifications à apporter au texte des qualités.

Mais le plus souvent ce règlement amiable ne se produit pas, soit parce que les avoués ne peuvent se mettre d'accord, soit plutôt parce qu'il n'est pas tenté. Il est, en effet, de règle dans la pratique de former opposition aux qualités sans même se donner la peine de les lire, d'abord parce que les avoués ont droit à une vacation pour les faire régler judiciairement, et ensuite pour avoir le temps de les examiner à loisir : Il se peut, en effet, que l'avoué qui reçoit signification

des qualités n'ait pas, pour une raison ou une autre, le temps de les examiner dans le délai de vingt-quatre heures que lui donne la loi ; il y formera opposition et aura ainsi pour les examiner jusqu'au jour que lui fixera l'avenir en règlement pour la comparution devant le juge

Il y a donc deux façons de régler les qualités, amiablement et judiciairement.

A. — RÈGLEMENT AMIABLE

Peu de choses à dire à son sujet, sinon qu'il n'est pas prévu par le Code, mais qu'il n'y a cependant aucun doute sur sa légalité (1).

Il peut se faire de deux façons : La plus simple est que l'avoué opposant donne mainlevée de son opposition, rendant par là inutile un règlement judiciaire.

Les avoués peuvent, s'ils le préfèrent, se présenter devant le magistrat qui aurait été compétent pour régler judiciairement les qualités et lui faire constater leur accord en signant par exemple la mention suivante : « Bon à expédier après rectification convenue », ou tout autre équivalente. Le règlement n'en perdra pas pour cela son caractère amiable et ne de-

1. Cass., 19 décembre 1866. D. P. 67. 1. 440.

viendra pas judiciaire. La mention signée par le magistrat ne sera donc pas soumise aux prescriptions édictées par le Code pour l'ordonnance de règlement judiciaire, notamment en ce qui concerne la date (1).

B. — RÈGLEMENT JUDICIAIRE

Il se présente d'une façon générale sous la forme d'un procès accessoire, d'une instance nouvelle entée sur l'instance qui vient de se terminer et qui, tout en s'y rattachant étroitement, conserve une physionomie particulière et des effets généraux sur lesquels on a passionnément discuté.

A la suite d'une sommation régulière, les avoués comparaissent devant le magistrat compétent qui, après les avoir entendus dans leurs explications, assure le texte définitif des qualités et constate son intervention par une ordonnance dite de règlement.

Les qualités sont alors en état d'être expédiées.

Nous diviserons cette étude en trois sections : Dans la première nous étudierons l'avenir en règlement ; dans la deuxième le règlement proprement dit et l'ordonnance du magistrat ; la troisième section sera consacrée à l'étude des sanctions qui s'attachent à un règlement irrégulier.

1. Cass., 16 juillet 1884. D. P. 85. 4. 232.

SECTION I

De l'avenir en règlement

On appelle ainsi la sommation adressée par l'un des avoués à son confrère de comparaître à jour et heure donnés devant un certain magistrat pour voir statuer sur l'opposition faite aux qualités.

Disons tout d'abord que cet avenir n'est pas nécessaire si les deux avoués tout en étant en désaccord sur le texte définitif des qualités conviennent de comparaître à l'amiable tel jour devant tel magistrat pour faire trancher judiciairement leur différend ; ils seraient mal venus l'un ou l'autre à attaquer le règlement contradictoire ainsi effectué, sous le seul prétexte qu'il n'a pas été précédé d'un avenir, car il est indubitable qu'on peut renoncer à une formalité qui n'est pas d'ordre public, ce qui est le cas pour l'avenir en règlement ; nous disons sous le seul prétexte que le règlement n'a pas été précédé d'un avenir, car il est clair que ce règlement qui n'a pas perdu son caractère judiciaire est soumis à toutes les autres prescriptions de la loi, et nous verrons que certaines sont d'ordre public. Il n'y aurait que dans le cas où l'un des avoués laisserait défaut au règlement ainsi convenu qu'il y aurait pour son confrère

grande difficulté de prouver leur accord préalable : pour éviter cette difficulté on signifie toujours un avenir.

§ 1. — *Quel est l'avoué qui doit lancer l'avenir*

Le Code est muet sur ce point : sur un simple acte d'avoué à avoué les parties seront réglées sur l'opposition, se contente de dire l'article 145. Il faut donc s'en rapporter aux principes généraux et dire que le droit de provoquer le règlement appartient à la partie la plus diligente, aucun texte n'obligeant l'un des avoués plutôt que l'autre à prendre l'initiative de cette procédure (1). En fait ce sera presque toujours l'avoué rédacteur des qualités qui lancera l'avenir dans le désir d'obtenir promptement la levée du jugement, car l'opposant, étant ordinairement la partie condamnée, n'a aucun intérêt à le faire.

§ 2. — *Formes de l'avenir*

Aux termes de l'article 145 cette convocation devant le juge pour voir régler les qualités se fait au moyen d'un acte d'avoué à avoué ; c'est une manière de procéder très économique, mais qui n'est pas ri-

1. Riom, 5 juillet 1858. D. P. 58. 2. 219.

goureusement exigée. Il a, en effet, été jugé que cette convocation pouvait être faite au moyen d'une requête présentée par l'avoué à la Cour qui avait rendu l'arrêt à fin d'être autorisé à citer son confrère en règlement et signifiée à l'autre avoué (1).

L'avenir en règlement doit être signifié à l'avoué ; qu'arriverait-il s'il était signifié à la partie et qu'il soit intervenu ensuite un règlement par défaut ? Ce règlement pourrait-il être attaqué ? La question ne s'est posée qu'une seule fois et n'a pas été résolue, le demandeur en cassation n'ayant pas fait la preuve de cet avenir irrégulier ; la Cour de cassation a cependant laissé entrevoir que si cette preuve avait été apportée, elle aurait prononcé la nullité du règlement (2).

De là on peut conclure plus généralement qu'un règlement par défaut n'est valable que s'il est fait sur un avenir régulier, et c'est justice, car on peut supposer que l'avoué défaillant n'a pas été mis à même de faire entendre ses observations.

Nous ne parlons pas des règlements contradictoires, la nullité qui résulte d'un avenir irrégulier étant de celles qui peuvent se couvrir par la présence sans réserve au règlement de l'avoué qui a reçu un tel avenir. Il en serait de même si, au lieu d'un avenir

1. Cass., 7 mai 1866. D. P. 66. 4. 348.

2. Cass., 8 octobre 1889. D. P. 90. 1. 12 et la note.

irrégulier, on se trouvait en présence d'un défaut complet d'avenir.

Restent donc à déterminer les conditions de forme et de fond de l'avenir en règlement. Quant à la forme nous savons que c'est un acte d'avoué à avoué et que par conséquent il doit être signifié par huissier audiencier. Quant au fond, il doit contenir toutes les mentions nécessaires pour qu'il puisse produire son effet légal, c'est-à-dire : 1^o la signature de l'avoué qui lance l'avenir ; 2^o l'indication de l'avoué à qui il est adressé ; 3^o l'indication de l'affaire à laquelle il se rapporte ; 4^o la signature de l'huissier ; 5^o la date de sa remise ; 6^o l'indication du magistrat devant lequel l'avoué est sommé de comparaître ; 7^o la date fixée pour cette comparution.

Ces deux dernières mentions donnent seules lieu à des observations importantes.

§ 3. — *Nom du magistrat désigné pour procéder au règlement*

L'avoué poursuivant le règlement doit avant de lancer l'avenir déterminer le magistrat compétent pour y procéder et sommer son confrère de comparaître devant lui. Qu'arrivera-t-il s'il se trompe et donne avenir devant un magistrat incompétent ? De trois choses l'une : Ou l'avoué poursuivant ne s'aperçoit pas de son erreur pas plus que le magistrat

désigné dans l'avenir et fait procéder par lui au règlement ; indépendamment de la nullité possible de l'avenir, il y a alors nullité du règlement proprement dit et nous nous en occuperons dans la deuxième section. Ou bien l'avoué poursuivant s'aperçoit de son erreur et avant tout règlement donne à son confrère un nouvel avenir régulier cette fois ; tout rentre dans l'ordre, l'erreur est réparée, le nouvel avenir effaçant l'irrégularité de l'ancien. Mais il peut arriver, et c'est la question intéressante, que s'apercevant de son erreur il fasse procéder au règlement par le magistrat compétent, mais sans prendre soin d'adresser un nouvel avenir à son confrère. Que vait-il advenir de ce règlement ?

Nous rappelons qu'il ne s'agit ici que d'un règlement fait par défaut. Disons tout de suite que la jurisprudence annule un tel règlement. On peut se demander pourquoi elle se montre si rigoureuse, puisqu'on arrive en dernier lieu à corriger l'irrégularité primitive ! C'est qu'on s'est surtout préoccupé de la situation faite à l'avoué défendeur ; on peut supposer que la fausse indication de l'avenir l'a induit en erreur et empêché de comparaître, il serait donc injuste de faire profiter son confrère d'un règlement par défaut à la suite d'une citation irrégulière ; on ne saurait tout au moins récompenser sa négligence (1).

1. Cass., 29 juin 1887. D. P. 88. 1. 84. — Cass., 23 juillet 1889.

Toutefois depuis quelques années la Cour de cassation tend à se départir de sa rigueur et s'efforce d'interpréter les termes employés dans l'avenir de façon à leur faire produire un effet régulier : Elle a jugé notamment que l'avenir en règlement des qualités d'un arrêt rendu par une Cour composée d'une seule Chambre est régulièrement donné devant *Monsieur le Président de la Cour d'Appel* alors que l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt a été présidée par le conseiller doyen, l'avenir n'ayant pu entendre désigner par ces mots que le magistrat ayant présidé les débats (1). De même s'il s'agit d'un jugement rendu par la première Chambre d'un tribunal, l'avenir donné devant le président de cette Chambre entend désigner non le président du tribunal qui n'a pas pris part aux débats, mais le juge qui les a présidés (2). De même encore s'il s'agit d'un arrêt rendu par la première Chambre d'une Cour d'appel sous la présidence non du premier président mais du conseiller doyen et d'un avenir donné devant *le premier président de la Cour d'appel, présidant la*

D. P. 90.1.280. — Cass., 13 novembre 1889. D. P. 89.5.288. — Cass., 20 mars 1893. D. P. 93.1.448. — Cass., 15 novembre 1893. D. P. 94.1.482. — Cass., 23 octobre 1895. D. P. 96.1.32.

1. Cass., 3 mars 1897. D. P. 97.1.406.

2. Cass., 9 juin 1896. D. P. 97.1.512. — Cass., 30 juin 1898. D. P. 98.1.528. — Comparer Cass., 23 octobre 1895 précité.

première Chambre ou son dévolutaire ayant pris part à l'arrêt, l'avoué est suffisamment averti qu'en cas d'empêchement du premier président quelle qu'en fut la cause, les qualités seraient réglées par le magistrat de la première Chambre ayant connu de l'affaire et appelé à le remplacer ; peu importe dès lors que le premier président n'ayant pas participé à l'arrêt ne fut pas compétent pour procéder au règlement des qualités (1). A l'inverse, la Cour de cassation a décidé que l'avenir en règlement des qualités d'un arrêt rendu par la première Chambre d'une Cour d'appel sous la présidence du premier président, portant sommation de comparaître devant *le président de la première Chambre ou tout autre magistrat ayant connu de l'affaire* désigne suffisamment le premier président qui a effectivement présidé la première Chambre et réglé les qualités (2). Il en est de même si dans l'avenir le président de la première Chambre qui, ainsi que le premier président a participé à l'arrêt est désigné nominale-ment, cette désignation nominale loin d'exclure le premier président, prévoyant simplement que ce magistrat sera empêché, et impliquant par suite que, cet empêchement ne s'étant pas produit, c'est lui qui, à rai-

1. Cass., 10 mars 1896. D. P. 96.4.201. — Cass., 18 juin 1897. D. P. 97.1.376.

2. Cass., 9 juillet 1888. D. P. 88.1.321. — Cass., 21 décembre 1897. D. P. 98.1.262.

son de sa fonction même, procédera au règlement (1). Il a encore été décidé qu'est valable l'avenir en règlement des qualités d'un arrêt donné devant *le premier président en son dévolutaire*, sans qu'il soit besoin d'ajouter la formule *ayant connu de l'affaire* qui est légalement sous-entendue, lorsque le premier président n'ayant pas connu de l'affaire, son dévolutaire, le président de la Chambre, est remplacé par le plus ancien conseiller ayant pris part à l'arrêt (2). Enfin la Cour de cassation a même jugé qu'est valable le règlement fait par le juge le plus ancien ayant siégé et déclarant agir pour le président empêché sur un avenir donné purement et simplement devant le président du tribunal qui a pris part au jugement sans ajouter *ou son dévolutaire* (3 et 4).

§ 4. — *Date de la comparution indiquée
dans l'avenir*

Le but même de l'avenir en règlement est de faire savoir à l'avoué défendeur la date à laquelle ce

1. Cass., 30 octobre 1906. D. P. 07. 1. 237.

2. Cass., 16 novembre 1892. D. P. 93. 1. 75.

3. Cass., 28 mai 1895. D. P., 95. 1. 383.

4. Pour plus amples renseignements sur cette jurisprudence voir *Code de procédure civile annoté* de Tissier, Darras et Louiche-Desfontaines, art. 145, n^{os} 59 et ss.

règlement aura lieu : Il est donc nécessaire que cette date figure dans l'avenir. Quelle sera l'influence de l'irrégularité de l'avenir sur le règlement ? Nous rappelons qu'il n'est question dans tout ceci que du règlement par défaut. La solution n'est pas douteuse quant au principe, le règlement est nul (1) ; et il suffit pour cela que la date ne figure pas sur la copie signifiée ; peu importe qu'elle figure sur l'original, la copie tenant lieu d'original à l'avoué qui la reçoit. Il en sera de même si l'indication de cette date est incomplète (2), ou inexacte (3).

Voilà le principe, mais la jurisprudence se montre très large dans son application et décide qu'il suffit pour la validité de l'avenir que dans son ensemble il révèle la date pour laquelle il est donné sans exiger que cette date y figure d'une façon distincte (4) ; il en est de même pour une date incomplète qui peut être rétablie aisément par les autres énonciations de l'acte (5), ou pour une date inexacte qu'on peut rectifier au moyen des dates de l'arrêt, de la signification des qualités, de l'opposition qui y a été formée ou de la signification de l'avenir : par exem-

1. Cass., 21 juin 1886. D. P. 86.1.456. — Cass., 12 mai 1909. *Gaz. Trib.*, 18 mai 1909.

2. Cass., 28 mars 1904. D. P. 04.1.332.

3. Cass., 29 avril 1891. D. P. 91.1.360.

4. Voir l'arrêt de Cass., 12 mai 1909 précité.

5. Cass., 6 juin 1894. D. P. 94.1.524.

ple, l'avenir en règlement est donné pour tel jour de la semaine suivi de la mention d'un mois ou d'une année écoulés (1).

Nous supposerons maintenant que l'avoué défendeur ait su exactement pour quelle date il était cité, mais qu'il attaque néanmoins le règlement intervenu, prétendant que s'il n'a pas comparu c'est qu'il n'en a pas eu le temps, la date fixée étant selon lui trop rapprochée de celle où a reçu avenir, ou bien il a comparu, mais il n'a pas pour la même raison eu le temps de préparer ses moyens de défense, ce qui fait que le règlement a été favorable à son adversaire. Sa prétention est-elle fondée ? C'est la question fort délicate de savoir si un certain délai doit séparer le règlement de la signification de l'avenir.

Le Code n'en imposant aucun, on a proposé le délai de trois jours par analogie avec celui imposé par l'article 70 du décret du 30 mars 1808 pour la signification des conclusions avant les plaidoiries. La jurisprudence n'a pas adopté cette opinion et a déclaré qu'il n'y a aucune raison d'identifier deux situations absolument distinctes (2), en conséquence elle a décidé qu'aucun délai n'est imposé ; l'avenir peut donc être valablement donné pour le lende-

1. Cass., 27 décembre 1893. S. et P. 94. 1.149. — Cass., 20 novembre 1899. D. P. 1900. 1.19.

2. Cass., 24 décembre 1879. D. P. 80. 1.204.

main de la signification et même à heure déterminée pour le jour même (1). Il y a cependant lieu de tenir compte du délai de vingt-quatre heures imparti par la loi pour l'examen des qualités, dans le cas où un avoué prévoyant une apposition de son confrère lui notifie en même temps qualités et avenir (2).

L'avenir en règlement doit-il être donné pour un jour fixe ou bien peut-il l'être pour telle date déterminée et les jours suivants ? Quel sera le sort d'un règlement intervenu par défaut sur un tel avenir à un jour postérieur à celui fixé ? La Cour de cassation en admet la validité par le raisonnement suivant : « Attendu qu'il n'est dit dans aucune disposition législative que la sommation pour le règlement des qualités sera donnée à jour absolument fixe, sous peine de nullité ; — Que dans ces conditions il est rationnel de se conformer par analogie aux règles tracées par le législateur pour l'obtention des jugements en matière civile ; — Que l'article 150 du Code de procédure civile dispose que le défaut sera prononcé à l'audience sur l'appel de la cause, mais que néanmoins les juges pourront faire mettre les pièces sur le bu-

1. Cass., 3 février 1886. D. P. 86. 1. 469. — Cass., 24 mai 1892. D. P. 93. 1. 412. — Cass., 13 juillet 1893. S. 94. 1. 32. — Cass., 4 janvier 1905. D. P. 05. 1. 104. — Cass., 6 août 1907. D. P. 07. 1. 512.

2. Cass., 5 mai 1885. D. P. 85. 1. 341.

reau pour prononcer le jugement à une audience ultérieure ; — Que, d'ailleurs, si le règlement est intervenu en l'absence de l'avoué défendeur, la faute n'en est imputable qu'à lui qui n'a pas comparu aux jours suivants formellement indiqués dans la sommation (1). » Et elle considère même la mention *aux jours suivants* sous-entendue dans tous les cas (2).

Cette jurisprudence, dont les bases juridiques ne sont peut-être pas incontestables (3), a néanmoins de grands avantages pratiques : En effet, il est très difficile d'opérer le règlement à un jour absolument fixe ; cela dépend avant tout de la présence au palais du magistrat désigné ; même dans ce cas il se peut qu'il soit retenu par d'autres occupations ; et d'ailleurs les avoués ne sont pas obligés de lui demander avant de lancer l'avenir quelles sont ses convenances (4). Il est à remarquer enfin que l'avoué défaillant n'a pas à se plaindre ; il a commis une faute en ne se présentant pas au jour fixé ; il devait dès lors subir les fâcheux effets du défaut et ne peut se plaindre qu'un règlement intervenu ultérieurement lui ait été préjudiciable.

1. Cass., 18 novembre 1878. D. P. 79. 1. 232.

2. Cass., 21 décembre 1886. D. P. 87. 1. 230. — Cass., 12 décembre 1897. D. P. 98. 1. 262.

3. Rousseau et Laisney, *Dictionnaire théorique et pratique de procédure civile*, t. V, n° 307. — D. R. S., n° 202.

4. Bioche, *op. et loc. cit.*, n° 400. — Rousseau et Laisney, *op. et loc. cit.*

Nous ne pouvons cependant argumenter en sens contraire et décider que les qualités seront valablement réglées par défaut à une date antérieure à celle fixée dans l'avenir. Ce serait violer les droits de l'avoué défendeur tout autant qu'en tenant pour valable un règlement par défaut non précédé d'avenir. La jurisprudence est en ce sens et s'appuie sur une longue série d'arrêts (1). Il est cependant permis de démontrer que la date de l'ordonnance de règlement est erronée, mais la seule voie ouverte à cet effet est l'inscription de faux (2); toutefois une simple rectification serait suffisante si par exemple on trouvait dans l'ordonnance des indications établissant nettement la véritable époque où elle a été rendue ou si cette erreur de date se corrigeait par le rapprochement des dates de l'arrêt et des qualités sur l'original desquelles l'ordonnance est inscrite (3).

Le raisonnement qui conduit la jurisprudence à annuler un règlement fait par défaut avant la date

1. Parmi les plus récents arrêts de la Cour de cassation citons : 29 avril 1891. D. P. 91. 1. 360. — 1^{er} mars 1893. D. P. 93. 1. 424. — 20 mars 1893. D. P. 93. 1. 416. — 22 février 1904. D. P. 04. 1. 336.

2. Cass., 2 février 1886. S. 87. 1. 25. — Cass., 24 mars 1890. S. 90. 1. 247.

3. Montpellier, 20 novembre 1907. *Mon. jud. Midi*, 12 janvier 1908.

fixée dans l'avenir l'amène forcément à annuler un règlement également par défaut dont l'ordonnance n'est pas datée. Rien ne prouve, en effet, dans ce cas que les qualités ont été réglées au jour où elles devaient l'être et que l'avoué défendeur ait été à même de comparaître (1).

A propos de la date du règlement des qualités, il reste un dernier point à examiner : Peut-il avoir lieu un dimanche ou un jour férié ? Il est nécessaire de distinguer ici le règlement fait contradictoirement et celui fait par défaut.

La question qui se pose pour le règlement contradictoire est celle de savoir si l'article 57 de la loi du 18 germinal an X qui prescrit de repos du dimanche et des jours fériés pour les fonctionnaires publics s'applique aux avoués et aux magistrats. L'affirmative si elle est douteuse pour les avoués ne l'est pas pour les magistrats. Mais la prescription qu'édictie ce texte est-elle d'ordre public et peut-on refuser le droit au magistrat de se prêter au désir des avoués en consentant à régler les qualités un jour de fête ? Ce serait trop rigoureux, à notre avis, alors qu'aucun texte ne prononce la nullité des actes accomplis

1. Parmi les nombreux arrêts en ce sens, citons les plus récents : Cass., 24 juillet 1893. D. P. 93. 1. 602. — Cass., 31 octobre 1894. D. P. 95. 1. 63. — Cass., 16 mai 1898. S. et P. 99. 1. 169 et les notes. — Agen, 2 avril 1900. D. P. 1900. 2. 456. Caen, 8 août 1902. *Gaz. Pal.*, 1903, texte non publié.

un jour férié. Quant à la jurisprudence, elle n'a jamais eu à résoudre cette question, mais nous allons voir par les motifs qu'elle donne pour annuler un règlement fait par défaut un tel jour, qu'elle l'annule seulement parce qu'il est par défaut et que, par conséquent, elle le déclarerait valable s'il était contradictoire.

Occupons-nous donc maintenant du règlement fait par défaut un dimanche ou un jour férié; il y a lieu de faire une sous-distinction, tout au moins pour l'étude de la doctrine sur la question, car la jurisprudence ne la fait pas. L'avenir a-t-il été donné pour le jour où le règlement a été réellement fait, c'est-à-dire dans l'espèce pour un jour férié; ou bien a-t-il été donné pour un jour précédent qu'on peut supposer n'être pas un jour férié, le règlement ayant fait l'objet d'un renvoi?

La solution de la première situation n'est pas douteuse, ni en doctrine, ni en jurisprudence. Le règlement fait dans ces conditions est nul. C'est en effet un droit pour l'avoué de se refuser à son ministère un jour de fête légale et par conséquent en son absence défaut ne peut être donné contre lui. « On lui a donné avenir pour un jour où il est légalement dispensé d'exercer sa profession; son droit de défense n'a pas été respecté, car il est clair que le droit qu'il a d'être entendu n'est entier que si on l'a cité à comparaître à un des jours où il doit surveiller les

intérêts de ses clients (1). » Pour justifier cette solution on s'appuie en général sur l'article 57 de la loi du 18 germinal an X que nous avons déjà cité, aux termes duquel le repos des fonctionnaires publics est fixé au dimanche ; nous ne le ferons pas pour notre compte, car nous ne croyons pas qu'on puisse décerner aux avoués l'épithète de fonctionnaires ; mais nous croyons que l'ensemble du Code de procédure implique que le dimanche et les autres jours fériés, la vie judiciaire est suspendue ; s'il n'en était pas ainsi le législateur aurait-il pris soin d'indiquer les cas exceptionnels dans lesquels les juges peuvent siéger et les huissiers signifier des actes les jours de fête légale (art. 8, 63, 808, 828, 1037) ?

Passons maintenant à la deuxième situation : Le règlement qui est intervenu par défaut un jour de fête devait, aux termes de l'avenir, avoir lieu quelques jours avant, un jour non férié, mais pour une raison quelconque ce règlement avait été renvoyé par le juge à une date ultérieure, l'avoué défendeur n'ayant d'ailleurs pas comparu cette première fois. La jurisprudence prononce ici encore la nullité du règlement (2) ; la solution contraire s'imposait cependant selon nous, car les deux situations sont bien différentes. Dans la première il est permis de croire

1. Note de M. Tissier sous Cass., 8 août 1893. S. 94.1. 137.

2. Cass., 8 août 1893, précité.

que s'il avait été cité pour un jour non férié l'avoué défendeur aurait comparu et aurait pu, par les explications qu'il aurait données au magistrat, modifier sa manière de voir : tandis qu'ici il a laissé défaut une première fois où il était pourtant cité régulièrement, manifestant bien ainsi sa volonté de ne pas soutenir devant le magistrat l'opposition qu'il avait formée ; que lui importe donc que ce règlement ait eu lieu postérieurement un jour férié ! Il n'a éprouvé aucun préjudice et ne peut critiquer ce règlement, à moins d'admettre, contrairement à notre opinion, que la prescription de l'article 57 de la loi du 18 germinal an X est d'ordre public et que le magistrat aurait dû s'abstenir de régler les qualités un jour férié.

SECTION II

Du règlement judiciaire proprement dit

Nous venons de voir les règles à observer pour l'avenir en règlement, et même en les étudiant nous avons été amené à empiéter un peu sur la matière qui va maintenant nous occuper : nous en serons quitte pour ne pas revenir sur ce que nous aurons déjà dit.

Nous savons que l'avenir doit être donné devant le magistrat compétent pour procéder au règlement, il s'agit dès lors de déterminer quel est le magistrat

qui a cette qualité et la sanction attachée à son incompétence. Ce sera l'objet de notre premier paragraphe.

Dans un second paragraphe nous étudierons les formes de ce règlement et l'ordonnance dite de règlement.

§ 1. — *Quel est le magistrat compétent pour effectuer le règlement des qualités*

Cette compétence est déterminée par l'article 145 : « Sur un simple acte d'avoué à avoué les parties seront réglées sur cette opposition par le juge qui aura présidé, en cas d'empêchement par le plus ancien suivant l'ordre du tableau. » De cet article résultent deux principes : 1^o Le règlement ne peut être fait que par l'un des magistrats ayant concouru au jugement ; 2^o Parmi ceux-ci la priorité de compétence appartient au Président et ensuite à ses assesseurs en suivant l'ordre du tableau.

Le premier principe n'est pas formellement posé par le Code, mais il s'en dégage implicitement avec une telle force qu'il s'est imposé sans discussion à la doctrine et à la jurisprudence : seul, en effet, un magistrat ayant concouru au jugement est capable d'apprécier convenablement les qualités de ce jugement, les mentions qu'elles renferment étant souvent pui-

sées dans les faits qui se sont passés à l'audience et non pas seulement dans les actes de procédure.

Seront donc totalement exclus du règlement les magistrats qui n'ont pas pris part au jugement, expression qui comprend et les juges qui n'ont pas siégé dans l'affaire et ceux qui n'ont siégé que d'une façon intermittente et les magistrats du ministère public (1). La jurisprudence va même plus loin et refuse de reconnaître compétence pour le règlement des qualités au magistrat qui a bien concouru à la décision, mais qui, au moment où s'effectue le règlement, a cessé de faire partie de la juridiction qui a rendu le jugement (2).

Quelle sera la sanction de ce premier principe et le sort d'un règlement effectué par un magistrat frappé de cette incompétence, que nous pouvons qualifier d'absolue, pour la distinguer de celle qui résulte du deuxième principe et que nous nommerons relative ? Tous les auteurs sont d'accord sur ce point : Il y aura nullité du règlement qu'il ait été contradictoirement eu par défaut, car il y a là une nullité d'ordre public ; et la jurisprudence est en ce sens (3).

1. Cass., 16 nov. 1881. D. P. 82. 1. 219.

2. Cass., 9 juillet 1890. D. P. 90. 1. 367.

3. Il y a sur cette matière plus de 60 arrêts de la Cour de cass. parmi les plus récents citons : 10 décembre 1900. S. et P. 01. 1. 88. — 1^{er} juillet 1901. D. P. 01. 5. 351. — 17 février 1902. D. P. 02. 1. 101. — 31 décembre 1902. D. P. 03. 1. 111. — 24 juin 1903. S. et P. 04. 1. 7. — 31 juillet 1905. D. P. 06. 1. 20. — 24 juin 1907. D. P. 07. 1. 432.

Du deuxième principe que nous avons posé, il résulte que la loi a établi un ordre de préséance parmi les magistrats qui ont concouru au jugement ; les avoués ne pourront choisir à leur gré le magistrat qui règlera les qualités, il n'y en a qu'un devant lequel ils comparaitront valablement et la loi leur donne le moyen de le découvrir aisément : Ce sera le président ou, à son défaut, le juge le plus ancien. Cette réglementation a pour but d'assurer le respect des traditions de la magistrature ; mais s'il est nécessaire de s'adresser avant tout à un magistrat ayant connu de l'affaire, la question de préséance n'est que secondaire, car les divers magistrats qui ont siégé au procès présentent tous en principe les mêmes garanties, et les motifs qui déterminent un rang entre eux sont étrangers à la bonne rédaction des qualités.

Aussi on se montre moins sévère pour la sanction du deuxième principe que pour celle du premier ; il y aura bien nullité du règlement, mais l'incompétence du magistrat qui y a procédé n'étant que relative, la nullité qui en résulte ne sera pas d'ordre public : elle pourra se couvrir si les avoués ont comparu tous deux sans réserve au règlement. C'est bien là le sens de la jurisprudence qui admet que celui qui n'a pas invoqué dès le début du règlement une telle incompétence du magistrat ne peut par la suite l'attaquer pour ce motif (1).

1. Cass., 22 novembre 1837. S. 38. 1 52.— Cass., 29 décem-

Il n'y aurait donc qu'un règlement par défaut qui pourrait être annulé par une incompétence d'une telle sorte du magistrat qui y a procédé ; mais la jurisprudence a enlevé beaucoup d'intérêt à cette règle en décidant, par raison d'analogie avec les règles qui déterminent l'ordre valable dans lequel les juges devront siéger aux audiences, que si le règlement a été effectué par un magistrat qui n'était pas le plus ancien parmi ceux ayant participé au jugement, il y a là présomption de l'empêchement de ceux qui figureraient avant lui au tableau ; il n'est donc pas nécessaire que l'ordonnance de règlement mentionne leur empêchement (1).

Pour terminer l'étude des règles de compétence, reste à examiner les cas où l'on est dans l'impossibilité de rencontrer un magistrat ayant concouru au jugement. Ces cas sont au nombre de deux.

Il peut arriver en premier lieu que, par suite de la rédaction tardive des qualités, le Code n'imposant aucun délai pour ce faire, tous les magistrats qui

bre 1847. S. 48. 1. 201. — Cass., 14 décembre 1863. S. 63. 1. 539. — Cass., 13 juillet 1868. D. P. 71. 5. 228. — V. dans le même sens : Garsonnet, *op. cit.*, t. III, p. 64, n° 14.

1. Cass., 5 juillet 1847. D. P. 48. 1. 148. — Cass., 9 juillet 1867. D. P. 68. 1. 72. — Cass., 1^{er} mai 1893. D. P. 93. 1. 320. — Cass., 28 janvier 1895. D. P. 95. 1. 184. — Cass., 2 décembre 1895. D. P. 96. 1. 256. — V. dans le même sens : Garsonnet, *op. et loc. cit.* — Rousseau et Laisney, *op. cit.*, t. V, n° 308.

avaient participé au jugement aient quitté la juridiction. Pour résoudre cette difficulté, on a proposé deux systèmes.

Le premier attribue compétence au président ou à son défaut aux juges actuels du tribunal d'où émane le jugement (1) ; la jurisprudence n'a admis qu'une seule fois (2) ce système que nous repoussons comme arbitraire (3).

Le deuxième système auquel nous nous rallions est celui de la jurisprudence. Elle donne compétence au tribunal tout entier, considérant « que la procédure du règlement rentre dans les pouvoirs de juridiction générale qui sont dévolus au tribunal de qui la décision émane et qu'elle n'en est que la suite nécessaire », ajoutant que « toute délégation individuelle manquant de base légale, il n'y a aucune distinction à faire entre la Chambre qui a rendu l'arrêt et les autres, toutes ayant la plénitude de juridiction » (4). Le tribunal sera saisi non plus par un avenir d'avoué à avoué, mais par une assignation signifiée à partie.

C'est là la seule exception au principe du règlement des qualités par un juge unique.

1. Chauveau sur Carré, *op. cit.*, t. VII, quest. 601 *ter*.

2. Grenoble, 16 mars 1887. D. P. 88. 2. 110.

3. V. en ce sens : Dutruc. *Supplément de Chauveau*, t. III, nos 54 et 55. — Garsonnet, *op. cit.*, t. III, p. 642, n° 13.

4. Paris, 22 juillet 1876. D. P. 80. 5. 226. — V. aussi Poitiers, 9 mai 1887. D. P. 88. 1. 210.

Il peut arriver en second lieu qu'il y ait urgence à procéder au règlement des qualités à une époque où les tribunaux sont en vacances. Comment va-t-on procéder ? Rien n'est plus simple si l'on peut trouver un magistrat compétent d'après les règles ordinaires ; on s'adressera à lui, qu'il fasse ou non partie de la Chambre des vacations instituée pour juger pendant les vacances judiciaires les affaires urgentes (1). Mais si l'on n'en trouve pas ? On ne peut pourtant attendre la rentrée du tribunal pour procéder à un règlement qui offre incontestablement le caractère d'urgence. La seule solution est de s'adresser à la Chambre des vacations ; mais comme par hypothèse aucun de ses membres n'a participé au jugement dont il s'agit de régler les qualités, va-t-il falloir s'adresser à la Chambre entière comme dans le cas que nous venons d'examiner ? Ce serait logique, nous semble-t-il ; la jurisprudence décide cependant qu'il y a lieu d'appliquer ici les règles ordinaires : Compétence d'abord au président, puis aux juges en suivant l'ordre du tableau. Seulement pour que le règlement ainsi fait soit valable, elle exige que l'ordonnance mentionne l'empêchement des magistrats qui ont participé au jugement,

1. Cass., 31 mars 1884. D. P. 85. 1. 210 ; — Cass. 9 juillet 1887. D. P. 88. 1. 29.

sous peine de nullité absolue du règlement, qu'il ait été contradictoire ou par défaut (1).

Sur ce dernier point cette jurisprudence peut paraître en contradiction avec celle qui admet que le fait par un magistrat qui n'est pas le plus ancien parmi ceux ayant concouru au jugement d'en régler les qualités constitue une présomption de l'empêchement de ses collègues sans qu'il soit besoin que mention de cet empêchement figure dans l'ordonnance. Mais il faut remarquer que, dans ce cas, il s'agissait d'un magistrat ayant participé au jugement, tandis que maintenant c'est d'un magistrat qui y est complètement étranger.

§ 2. — *Formes du règlement ; de l'ordonnance*

Le magistrat compétent ne peut se refuser à procéder au règlement des qualités, même s'il estime qu'il n'y a aucun intérêt à lever le jugement, sous peine de commettre un déni de justice (2). Il s'agit

1. Cass., 13 novembre 1889. D. P. 89. 5. 289. — Cass., 5 novembre 1890. S. 91. 1. 120. — Cass., 12 mai 1891. S. 91. 1. 332. — Cass., 15 mai 1895. D. P. 95. 1. 422. — Cass., 14 décembre 1897. D. P. 98. 1. 528 — Cass., 18 janvier 1899. D. P. 99. 1. 56. — Cass., 16 février 1903. D. P. 03. 1. 160. — Cass., 24 juin 1907. D. P. 07. 1. 373.

2. Cass., 17 mars 1835. D. P. 35. 1. 202. — V. aussi : Bioche, *op. et loc. cit.*, n° 410. — Rousseau et Laisney, *op. cit.*, t. V, n° 312. — Garsonnet, *op. cit.*, p. 643, n. 16. — D. R. A., v° Jugement, n° 253.

maintenant de déterminer comment ce magistrat va s'acquitter de sa mission : Nous savons qu'il doit entendre les avoués en leurs explications, arrêter ensuite le texte définitif des qualités et constater son intervention en signant une ordonnance.

Avant d'entrer dans les détails de cette ordonnance, il faut déterminer quel est son caractère juridique. Est-ce un acte de juridiction ? Bien des arrêts paraissent l'admettre (1) ; mais plus souvent encore, la Cour de cassation a, avec raison selon nous, décidé le contraire : « Ce serait une mesure d'ordre, d'administration, une simple déclaration, un acte personnel du juge, un appel à ses souvenirs, une mission confiée à sa conscience et à sa loyauté (2). »

Parmi les conséquences qu'entraîne cette idée que

1. Cass., 13 juillet 1868. D. P. 71. 5. 228. — Cass., 8 juillet 1873. D. P. 73. 1.411. — Cass., 18 novembre 1878. D. P. 79. 1. 232. — Cass., 14 juillet 1879. D. P. 80. 1. 343. — Cass., 16 novembre 1881. D. P. 82. 1. 219. — Cass., 28 décembre 1885. D. P. 86. 1. 433. — Cass., 21 décembre 1886. D. P. 86. 1. 456. — Cass., 18 juillet 1887. D. P. 88. 1. 29. — Cass., 26 juin 1888. D. P. 88. 1. 480.

2. Cass., 20 avril 1841. D. P. 41. 1. 233. — Cass., 23 juin 1852. D. P. 54. 1. 363. — Cass., 6 janvier 1858. D. P. 58. 1. 457. — Cass., 2 mars 1858. D. P. 58. 1. 215. — Cass., 2 décembre 1868. D. P. 69. 1. 129. — Cass., 15 juin 1869. D. P. 70. 1. 128. — Cass., 16 août 1876. D. P. 77. 1. 316. — Cass., 17 décembre 1879. D. P. 80. 1. 375. — Cass., 27 mars 1893. D. P. 93. 1. 311. — Cass., 26 juillet 1893. D. P. 94. 1. 260. — Cass., 6 juin 1894. D. P. 94. 1. 524. — Cass., 16 janvier 1895. D. P. 95. 1. 253. — Cass., 26 janvier 1898. D. P. 98. 1. 191. — Cass., 5 août 1901. D. P. 02. 1. 315. — Cass., 18 avril 1905. *Gaz. pal.* 05. 2. 427.

l'ordonnance de règlement n'est pas un acte de juridiction, citons :

Qu'elle n'est pas soumise aux prescriptions de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 en ce qui concerne la nécessité des motifs (1) ; les modifications faites par le magistrat au texte primitif des qualités, portent en effet en elles-mêmes leur raison d'être, et les motifs se réduiraient le plus souvent à la seule affirmation de la nécessité de ces corrections : *Attendu* que les qualités doivent être modifiées dans le sens suivant, par ce motif, faisons cette modification. Le magistrat se bornera à faire dans le corps même des qualités les modifications qui lui paraîtront nécessaires et signera une mention indiquant qu'aucun empêchement ne s'oppose plus à l'expédition, par exemple : *Bon à expédier* ; ou *Mainlevée de l'opposition* ;

Que l'ordonnance n'est pas non plus soumise aux prescriptions de l'article 1040 du Code de procédure ; en conséquence le règlement pourra valablement être fait en dehors du lieu où siège le tribunal, par exemple en la demeure du magistrat compétent (2) ; de même l'assistance du greffier au règlement n'est

1. Arrêts des 16 janvier 1895, 5 août 1901 et 18 avril 1905 précités.

2. Arrêts des 27 mars 1893, 26 juillet 1893 et 26 janvier 1898 précités.

pas nécessaire, puisque c'est un acte personnel au magistrat qui l'opère (1);

Qu'enfin il n'est pas nécessaire qu'il reste au greffe minute de l'ordonnance. D'ailleurs on admet généralement que l'ordonnance doit être portée sur l'original même des qualités et non sur une feuille séparée; c'est logique, puisque l'opposition est elle-même mentionnée sur cet acte : le greffier verra ainsi d'un seul coup d'œil si les qualités qu'on lui remet sont en état d'être expédiées (2).

Rappelons enfin ce que nous avons dit de la nécessité pour le magistrat de dater son ordonnance, tout au moins s'il s'agit d'un règlement par défaut et de la question de savoir si le règlement peut intervenir un jour férié.

Ajoutons que l'ordonnance doit être signée, car seule cette signature donne à cet acte son caractère d'authenticité; si elle faisait défaut, l'ordonnance devrait être considérée comme inexistante : Ainsi jugé pour une ordonnance donnant par défaut mainlevée

1. Arrêts des 6 janvier 1858, 2 mars 1858, 2 décembre 1868, 15 juin 1869, 27 mars 1893 et 26 juillet 1893 précités.

2. Decision des ministres de la Justice et des Finances du 21 mai 1844. *Journal des avoués*, t. XVIII, p. 600. — V. aussi : Carré, *op. cit.*, quest. 602. — Favard de Langlade, *op. cit.*, t. III, p. 181, n. 5. — Thomine Desmazes, *op. cit.*, t. I, p. 272. — Boncenne, *op. cit.*, t. II, p. 433. — Bioche, *op. cit.*, n° 409. — Garsonnet, *op. cit.*, p. 645, n. 7. — D. R. S., v° Jugement, n° 237 — et l'arrêt du 6 juin 1894 précité.

d'une opposition ; et s'il n'est pas justifié que l'avoué du défaillant se soit régulièrement désisté de son opposition, la situation sera la même que si le règlement n'avait pas eu lieu (1).

Nous connaissons les formes du règlement ; reste une dernière question : L'ordonnance est-elle susceptible de voies de recours ? La jurisprudence, s'appuyant sur le silence du Code et sur ce qu'aucune assimilation ne peut être faite entre elle et un jugement, proclame la négative, et nous sommes avec elle (2).

D'ailleurs, quelle voie de recours admettre ? L'appel, si l'ordonnance est contradictoire ? Mais il ne se conçoit pas s'il est porté devant une juridiction autre que celle qui a rendu le jugement, puisqu'il est indispensable pour la bonne rédaction des qualités que le règlement soit fait par un magistrat ayant participé au jugement. On a proposé l'appel devant le tribunal tout entier qui a rendu le jugement, en s'appuyant sur le principe général en vertu duquel les décisions du juge délégué peuvent être réformées par le juge déléguant (3) ; mais le magistrat qui a pro-

1. Cass., 11 mars 1903. D. P. 03. 1. 188.

2. V. parmi les arrêts cités à propos de la détermination du caractère juridique de l'ordonnance ceux des 23 juin 1852, 8 juillet 1873, 16 août 1876, 18 novembre 1878, 26 juin 1888, 6 juin 1894, 16 janvier 1895, 26 janvier 1898. — *Contra* : Bordeaux, 22 mai 1840. S. 40. 2. 365.

3. Rodière, *op. cit.*, t. 11, p. 158.

cédé au règlement n'est aucunement le délégué du tribunal, il ne tient ses pouvoirs que de la loi. L'opposition si l'ordonnance est par défaut ? Mais ce serait contraire à l'esprit du Code qui veut qu'on puisse lever rapidement un jugement ; d'ailleurs, la raison qui a fait admettre par le Code l'opposition aux jugements par défaut manque ici. L'assignation a pu ne pas toucher le défendeur, mais il serait bien extraordinaire que l'avenir n'ait pas touché l'avoué. Donc ni opposition ni appel. Reste, il est vrai, le pourvoi en cassation. Les motifs que nous avons donnés pour repousser les autres voies de recours manquent ici : le pourvoi n'est pas suspensif, la Cour suprême n'aurait pas à connaître du fond du règlement, se bornant à casser l'ordonnance pour vices de forme, incompétence ou excès de pouvoir. Il nous semble pourtant impossible de l'admettre portant sur un acte qui n'est pas un acte de juridiction.

Il faut donc conclure que l'ordonnance de règlement n'est susceptible d'être attaquée par aucune voie de recours.

SECTION III

Sanctions des diverses formalités prescrites par la loi pour le règlement des qualités

Avant de nous occuper des sanctions qui s'attachent à leur inobservation, il faut d'abord déterminer

comment on prouvera que le règlement est irrégulier. Or, la jurisprudence n'exige pas que l'expédition du jugement contienne mention de l'accomplissement des divers actes faits pour parvenir au règlement des qualités (1). « Il n'est dit nulle part, ni dans les articles 144 et 145 ni dans aucun autre qu'il sera fait mention dans le jugement ou l'arrêt des formes suivies pour le règlement des qualités ; le règlement forme une procédure distincte dont la régularité peut s'établir par les actes qui la constituent sans qu'il soit besoin d'une constatation particulière dans l'expédition du jugement à la régularité duquel elle peut concourir ». (2) Ainsi pour prouver une irrégularité de l'avenir il faudra produire la copie notifiée de cet acte.

Supposons donc cette preuve faite qu'un jugement a été expédié sur des qualités irrégulièrement réglées pour une des causes que nous avons examinées, absence d'avenir, avenir nul, règlement fait avant le jour fixé par l'avenir ou par un magistrat

1. Cette jurisprudence est constituée par une longue série d'arrêts de la Cour de cassation remontant au 28 février 1865. D. P. 65. 1.420, et dont les derniers sont des 20 novembre 1894, D. P. 94. 1. 568. — 2 janvier 1895. D. P. 95. 1. 279. — 3 novembre 1896. D. P. 97. 1. 351. — 15 novembre 1899. D. P. 1900. 1. 22. — 26 janvier 1904. *Gaz. pal.*, 04. 1. 299. — 16 février 1904. D. P. 04. 1. 270. — 27 février 1907. *Gaz. pal.*, 07. 1. 396.

2. Rapport de M. le conseiller Almeras Latour. D. P. 76. 1. 300.

incompétent ou un jour férié, ordonnance de règlement incomplète, non datée ou non signée.

Il est tout d'abord certain qu'un tel règlement est nul, mais d'une nullité absolue ou relative suivant que la prescription inobservée est d'ordre public ou non.

Si la nullité n'est pas d'ordre public, elle a pu valablement être couverte, si par exemple l'avenir est nul, mais que l'avoué qui l'a reçu ait comparu sans réserve au jour fixé.

Si, au contraire, il s'agit d'une nullité d'ordre public, elle peut toujours être excipée même par une partie dont l'avoué a comparu sans réserve au règlement irrégulier. La seule nullité de cette sorte que nous trouvons en la matière est celle qui résulte d'un règlement fait par un magistrat n'ayant pas participé au jugement : elle peut cependant être effacée si d'accord entre elles les parties considèrent ce règlement comme non-venu et font régler à nouveau les qualités par le magistrat compétent (1). Nous disons que c'est là la seule nullité d'ordre public du règlement, car nous ne considérons pas comme telle celle qui résulte de l'omission dans l'ordonnance d'une des mentions exigées : S'il s'agit en effet d'une ordonnance non datée on peut éviter la nullité qui la frappe en prouvant que le règlement

1. Cass., 4 décembre 1876. D. P. 77. 1. 218.

fut contradictoire ; si, au contraire, c'est la signature qui manque, il suffira de prouver que l'avoué opposant s'était désisté de son opposition.

Voilà donc bien des cas où il est loisible à l'une des parties de faire annuler le règlement intervenu ; mais comment va-t-elle s'y prendre ? Nous savons que ce ne sera ni par appel, ni par opposition, ni par pourvoi en cassation, ces voies de recours n'étant données que pour attaquer les jugements et l'ordonnance de règlement n'ayant pas ce caractère ; mais il reste toujours le droit de faire annuler le règlement par voie d'action séparée ou par voie d'exception, et comme nous supposons que les qualités ayant fait l'objet de ce règlement irrégulier ont été expédiées, la nullité du règlement entraînera celle de l'expédition : les parties se retrouveront donc dans l'état où elles étaient avant qu'intervienne le règlement annulé et pour obtenir une nouvelle expédition un règlement régulier des qualités sera nécessaire. C'est là, comme on peut le voir, une solution très simple.

La jurisprudence, comme nous le savons, ne l'admet pourtant pas et soutient que sont seules régulières les qualités qui ont été réglées conformément aux prescriptions de la loi et que par conséquent le fait d'avoir incorporé à la minute du jugement des qualités dont le règlement est irrégulier vicie le jugement lui-même : minute, qualités et ordonnance de

règlement forment un tout indivisible, donc la nullité de l'ordonnance doit entraîner la nullité du jugement, nullité qui ne peut être poursuivie que par les voies de recours ordinaires données contre les jugements. C'est là un résultat vraiment exorbitant. Comment ! Voilà par exemple un arrêt que nous acceptons, estimant que nous n'avons aucun intérêt à nous pourvoir contre lui : la cassation prononcée nous n'aurions en effet aucune chance d'obtenir de la cour du renvoi un arrêt meilleur. On nous notifie les qualités de cet arrêt dans lesquelles nous relevons une inexactitude susceptible de nous porter préjudice par la suite, nous y formons opposition et sur un avenir irrégulier, notre adversaire obtient par défaut une ordonnance de règlement donnant mainlevée de notre opposition ; pour faire annuler ce règlement, il nous faudra nous pourvoir en cassation contre le jugement lui-même, aller devant une Cour de renvoi qui statuera probablement dans le même sens que la première, c'est-à-dire pour éviter le préjudice incertain que peut nous causer l'inexactitude des qualités, nous exposer à voir mettre à notre charge les frais énormes que nécessitera le nouvel arrêt ! C'est là, croyons-nous, un résultat inadmissible, et si vraiment le principe directeur de la jurisprudence, qui conduit à des conséquences aussi absurdes, existe dans le Code il faut se hâter de l'y effacer par une réforme législative ; mais comme nous pourrions attendre longtemps cette intervention du législateur,

il nous faut examiner si elle est absolument nécessaire ; la théorie jurisprudentielle est-elle si juridique qu'on se plaît à le dire et l'opinion qui en conteste le point de départ, soutenant que les qualités sont une partie non du jugement, mais de l'expédition, ne peut-elle raisonnablement se soutenir ? Ce sera l'objet de la deuxième partie de cet ouvrage.

Pour terminer ce qui a trait au règlement et avant d'aborder l'étude de la force probante des qualités, nous devons signaler que la jurisprudence dans le cas particulier d'un règlement fait par un magistrat n'ayant pas participé au jugement donne pour annuler le jugement tout entier un motif nouveau pour nous : elle prétend qu'il y a dans ce fait violation de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 qui veut qu'à peine de nullité les jugements soient rendus par des magistrats ayant assisté à toutes les audiences de la cause et fait le raisonnement suivant : Puisque les qualités sont une partie essentielle du jugement, on doit donc considérer leur règlement comme la dernière audience de la cause ; par conséquent si ce règlement a été effectué par un magistrat n'ayant pas pris part au jugement, on ne peut pas dire que ce jugement ait été rendu par des magistrats ayant assisté à toutes les audiences de la cause ; la nullité de ce jugement s'impose donc.

Avec les deux autres principes que nous avons déjà rencontrés, savoir le premier que les qua-

lités sont une partie essentielle du jugement et le deuxième que font également partie du jugement les formalités prescrites par la loi pour le règlement des qualités nous avons ainsi les trois affirmations qui servent de bases juridiques à la jurisprudence pour faire de la nullité du jugement la conséquence de la nullité des qualités.

Il nous faudra tout à l'heure entreprendre la critique de cette jurisprudence, mais nous pouvons remarquer dès maintenant que la discussion des trois principes que nous venons d'examiner n'aura pas une importance égale, le principe que les qualités sont une partie essentielle du jugement étant à la base des deux autres, de telle sorte que le premier étant reconnu faux les deux autres s'écroulent par là même.

CHAPITRE V

De la force probante des qualités

La question ne se pose pas pour les qualités qui n'ont pas été réunies à la minute, par exemple, si bien que signifiées elles n'ont pas été déposées au greffe. Il ne peut s'agir également des qualités qui bien qu'incorporées au jugement sont irrégulières, par exemple, si frappées d'opposition elles n'ont pas été réglées : pas besoin d'en contester les énonciations, puisque d'après la jurisprudence on pourra faire tomber entièrement cet acte en attaquant le jugement. Nous ne nous occuperons donc que des qualités dont l'incorporation au jugement a un caractère définitif : Leurs allégations font-elles foi à l'égard des parties, sinon comment en démontrer la fausseté ?

- Il y a lieu tout d'abord d'examiner la question au regard de la partie de l'avoué rédacteur ; son avoué est pour elle un mandataire *ad litem* chargé d'accomplir les actes nécessaires à la marche régulière de la procédure et au triomphe de ses prétentions ; les qualités rentrent dans cette série d'actes, donc en principe cette partie ne pourra jamais contester

l'exactitude des énonciations des qualités. Mais à côté de ce pouvoir général il faut à l'avoué une délégation spéciale pour accomplir valablement certains actes ne rentrant pas dans une procédure ordinaire et qui sont de nature à nuire gravement aux intérêts de la partie qu'il représente s'ils sont faits sans mandat, comme les offres, les aveux d'audience, les consentements; or des affirmations de cette sorte ont pu être insérées dans les qualités : si l'avoué n'avait pas de mandat exprès sa partie pourra faire tomber ces affirmations, mais seulement par la procédure du désaveu (1).

Vis-à-vis de l'autre partie, qu'elle ait fait ou non opposition et si elle s'est opposée que le magistrat ait ou non fait droit à ses réclamations (2), il faut répondre qu'elle n'a à sa disposition pour prouver la fausseté des énonciations contenues dans les qualités que la voie périlleuse de l'inscription de faux, car ce qu'elle attaque c'est une partie du jugement, une partie d'un acte authentique (3).

A cette force probante considérable il faut apporter un tempérament et dire que les énonciations des qualités ne peuvent en aucun cas prévaloir contre les motifs du jugement qui les contredisent (4).

1. Cass., 9 mars 1881. D. P. 82. 1. 125.

2. *Contra*; Chauveau sur Carré, *op. cit.*, quest. 603.

3. Caen, 6 février 1899. P. F. P. 1900. 2. 120.

4. Cass., 14 mars 1853. D. P. 53. 1. 57.

Deuxième Partie

Effets sur le jugement de la nullité des qualités

Nous savons que cette question ne peut se poser pour les qualités non réunies à la minute ; jusque-là l'avoué auteur des qualités irrégulières peut s'en dispenser purement et simplement, en rédiger et en faire régler d'autres, car les qualités n'ont aucune valeur par elles-mêmes et n'en acquièrent que par leur incorporation à la minute du jugement.

Cela étant supposons un jugement expédié sur des qualités nulles pour une des raisons que nous avons rencontrées, elles sont incomplètes, n'ont pas été signifiées ou l'ont été irrégulièrement, n'ont pas été réglées ou ne l'ont pas été valablement. Nous savons que la jurisprudence ne se contente pas d'annuler l'expédition délivrée sur de telles qualités, mais encore le jugement lui-même.

Nous rappelons son raisonnement : elle part du principe que les qualités sont une partie essentielle du jugement, principe qu'elle appuie sur l'article 141

qui, dit-elle, ne distingue pas parmi les mentions que doit contenir un jugement celles qui sont l'œuvre du juge et celles qui sont l'œuvre des avoués, pour annuler un jugement expédié sur des qualités ne contenant pas toutes les mentions exigées par ce texte. Elle ajoute que la réunion de ces deux actes forme un tout indivisible qui ne peut subsister, qu'à la condition de n'être vicié dans aucun des éléments dont il se compose, et que, par conséquent, le défaut de signification des qualités ou leur signification irrégulière, de même que leur défaut de règlement ou leur règlement irrégulier, altère l'acte dans sa substance et entraîne non seulement la nullité de l'expédition, mais encore celle du jugement (1). Enfin dans le cas particulier de qualités réglées par un magistrat étranger au jugement, elle renforce ces deux principes par le suivant : Puisque les qualités sont une partie essentielle du jugement, c'est que leur règlement est la dernière audience de la cause ; donc un jugement dont les qualités ont été réglées par un magistrat n'ayant pas participé à la décision a violé les dispositions de l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 et doit être annulé comme ayant été rendu par des magistrats n'ayant pas assisté à toutes les audiences de la cause.

1. Voir note sous Cass., 2 juin 1832. P. chr. — Nîmes, 26 janvier 1852. S. 52. 2. 36. — Toulouse, 15 mars 1881. S. 83. 2. 213.

Comme conséquence de cette théorie et par application de la maxime : *Voies de nullité n'ont lieu contre les jugements*, il n'y a aucun autre moyen de faire annuler les qualités ou leur règlement que de faire annuler en même temps le jugement par les voies de recours ordinaires, l'appel ou le pourvoi en cassation.

Deux théories se sont dressées en face de celle de la jurisprudence :

La première, soutenue par Chauveau, ne conteste pas le point de départ de la jurisprudence et admet avec elle que les qualités sont une partie essentielle du jugement et que par conséquent l'omission dans les qualités d'une mention prescrite doit entraîner la nullité du jugement ; mais elle limite cette incorporation aux qualités régulièrement réglées. Si donc une nullité se glisse dans la procédure du règlement l'incorporation ne s'est pas faite et il n'y a nullité que de l'expédition du jugement (1). Cette théorie, dont nous discutons le point de départ par là même que nous n'admettons pas celui de la jurisprudence, arrive pour les irrégularités commises dans la procédure de règlement au même but que nous, séparer les qualités du jugement proprement dit. Nous ne nous y arrêterons donc pas plus longtemps.

1. Chauveau sur Carré. *Lois de la procédure*, t. I, quest. 597 *ter*.

La deuxième théorie à laquelle nous nous rallions conteste dans son principe la thèse de la jurisprudence et soutient que les qualités sont complètement distinctes de la décision du juge et ne s'y rattachent que d'une façon indirecte, s'ajoutant simplement à la minute pour former l'expédition dont elles sont une partie essentielle, mais non du jugement (1).

Nous verrons plus tard à justifier cette théorie, mais nous pouvons dès maintenant remarquer les résultats heureux auxquels elle aboutit : On n'est pas obligé, comme dans le système de la jurisprudence, d'anéantir un jugement très régulièrement rendu avec toutes les procédures d'instruction qui l'ont amené pour cette unique raison que les qualités rédigées peut-être longtemps après par les avoués présentent quelques lacunes, ont été mal signifiées ou mal réglées. Regarder les qualités comme une partie intégrante des jugements, c'est faire planer l'incertitude sur toutes les décisions de la justice ; il n'en est aucune qui malgré tout le soin avec lequel on l'a rendue pour en écarter tout motif de nullité soit assurée de stabilité. Les droits que l'on pourrait croire le plus solennellement reconnus sont à la

1. Parmi les nombreux auteurs qui ont soutenu cette théorie, citons : Sevin. « Examen doctrinal de la jurisprudence sur les qualités des jugements et la manière de les régler. » *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1859, t. XV, p. 47 ; et surtout notre éminent maître M. Tissier. Notes sous Cass., 20 janvier 1897. S. 97.1. 513 et 16 mai 1898. S. 99.1. 169.

merci des irrégularités inconscientes ou volontaires que commettra fort longtemps peut-être après le procès un avoué mal inspiré. Comment concevoir que les qualités soient une partie essentielle du jugement alors qu'elles peuvent n'être jamais dressées et qu'en leur absence il y a cependant une décision de justice régulière ? Si même elles sont rédigées, elles ne sont jamais de la même date que le jugement et sont l'œuvre d'une autre personne.

« Il y a là un formalisme excessif, difficilement justiciable. Si les qualités ont été mal signifiées ou mal réglées ne suffit-il pas d'annuler la procédure spéciale relative au règlement et à la délivrance de la grosse ou de l'expédition du jugement, de refaire les qualités, de les régler à nouveau et de lever s'il y a lieu une nouvelle grosse ou une nouvelle expédition ? Pourquoi remonter plus haut et anéantir ce jugement contre lequel aucun grief, aucun vice n'est allégué ? Après plusieurs années, une partie veut lever un jugement ; elle signifie irrégulièrement les qualités et le jugement qui jusque-là a produit des effets, a pu être invoqué comme constituant la chose jugée, va se trouver anéanti ! Comment a-t-on pu admettre cette influence sur la décision elle-même de l'irrégularité de la procédure relative au règlement des qualités (1). » C'est forcer le sens naturel

1. Tissier. Note sous Cass., 20 janvier 1897. S. 97. 1. 513.

de ce mot jugement que de désigner par là autre chose que ce qui a été jugé et les motifs donnés par le tribunal à l'appui de sa décision ; et parce que dans l'expédition on doit trouver en tête de ce qui constitue la solution du procès une sorte de procès-verbal de constat de la procédure, peut-on conclure que ce procès-verbal, que les qualités prennent à raison de leur voisinage, le caractère du jugement ? Autant vaudrait dire que le cadre est une partie du tableau qui l'entoure.

Reprenons maintenant les diverses situations que nous avons rencontrées au cours de notre étude, nous rappellerons la solution que leur donne la jurisprudence et indiquerons celle que nous proposons :

La première est celle d'un jugement expédié sur des qualités auxquelles il manque une des mentions exigées par la loi : La jurisprudence partant de son principe que les qualités sont une partie essentielle du jugement, et les diverses mentions exigées par l'article 142 des parties essentielles des qualités, prononce la nullité de ce jugement. Nous, au contraire, sans nous occuper de savoir si les mentions exigées par l'article 142 sont des parties essentielles des qualités, nous dirons que la nullité possible des qualités ne peut pas rejaillir sur le jugement, mais seulement sur l'expédition ; si les qualités sont nul-

les, on en rédigea de nouvelles et on lèvera une nouvelle expédition.

La deuxième situation est celle d'un jugement expédié sur des qualités non signifiées ou qui l'ont été irrégulièrement : la jurisprudence, dans ce cas aussi, prononce la nullité du jugement, et nous seulement la nullité de l'expédition ; il faudra en lever une nouvelle après signification régulière des qualités et règlement s'il y a lieu.

Nous trouvons en troisième lieu le cas d'un jugement expédié sur des qualités non réglées au mépris d'une opposition ou réglée irrégulièrement : la jurisprudence prononce ici encore *a fortiori* la nullité du jugement et nous seulement celle de l'expédition ; on procédera à un règlement régulier des qualités et on lèvera une nouvelle expédition.

Reste le cas où un jugement expédié sur des qualités nulles pour quelque cause que ce soit a été signifié par l'auteur de ces qualités à la partie adverse, Que va-t-il arriver ? L'effet ordinaire d'une signification de jugement est de mettre celui à qui elle est adressée dans l'alternative d'accepter ce jugement et alors de l'exécuter ou de l'attaquer en se pourvoyant comme de droit dans un certain délai qui commence à courir du jour de cette signification. Dans notre cas, le perdant va-t-il se trouver dans cette alternative ? Oui, répond la jurisprudence, cette signification est valable ; le perdant devra exécuter le jugement

sous peine d'en voir poursuivre contre lui l'exécution dès qu'elle sera possible, si mieux n'aime l'attaquer par les voies de recours légales dont le délai aura pour point de départ ladite signification et comme les qualités font partie du jugement il pourra l'attaquer à raison des vices contenus dans ces qualités.

Au contraire, répondrons-nous, aucun des effets ordinaires d'une signification de jugement ne se produira ; que nous a-t-on signifié ? la grosse qui a été levée du jugement, or cette grosse est nulle, donc la signification qui nous en a été faite est sans valeur ; nous n'en tiendrons aucun compte et si on nous notifie commandement d'avoir à exécuter le jugement, nous y formerons opposition, arguant de la nullité de la grosse en vertu de laquelle il est fait et le tribunal compétent statuera, de même qu'il aurait à statuer sur notre demande en nullité des actes d'exécution si nous les avions laissé faire. D'un autre côté, comme les délais des voies de recours n'ont pas été valablement ouverts, ils ne peuvent expirer et on ne pourra jamais nous opposer la tardiveté de notre appel ou de notre pourvoi en cassation, étant bien entendu que si nous attaquons le jugement ce ne pourra jamais être pour vice des qualités, mais pour une cause tenant au jugement proprement dit, à l'œuvre des juges ; et nous demanderions à la juridiction saisie de prononcer avant tout débat au fond la nullité des qualités du jugement attaqué et de

surseoir à l'examen du fond jusqu'à production d'une grosse régulière, le soin de la lever nous incombant, car il est fort probable que notre adversaire n'en ferait rien, à moins d'avoir lui-même intérêt à faire réformer ou casser le jugement attaqué par nous. La solution serait la même si c'était notre adversaire qui se pourvoyait contre le jugement, bien qu'auteur des qualités irrégulières, car la signification des qualités n'entraîne pas acquiescement au jugement, semble-t-il résulter de la jurisprudence. Et le sursis dont nous parlons serait régulier, puisque des qualités annulées, il subsisterait une décision de justice régulière qu'on peut considérer comme régulièrement attaquée.

Il y a encore deux situations à examiner : Un jugement a été expédié sans être précédé des qualités ou sur des qualités se rapportant à un autre jugement. Ces hypothèses qui supposent de la part du greffier une extrême négligence ne paraissent pas s'être présentées dans la pratique. Mais si cela arrivait, la solution que leur donnerait la jurisprudence n'est pas douteuse : ce serait la nullité du jugement toujours par application de son principe que les qualités sont une partie essentielle du jugement ; pour nous, l'expédition seule serait nulle (1).

Voilà donc les avantages pratiques de la théorie

1. En ce sens : Chauveau sur Carré, *op. cit.*, quest. 597 *ter.*

que nous préconisons ; ils sont indéniables et tous les auteurs qui contestent notre théorie sont cependant d'accord pour les reconnaître et souhaiter du législateur une réforme qui permette d'arriver à ces résultats heureux. Nous ne trouvons qu'une seule note discordante, celle d'un M. Corne, pourtant ancien avoué, qui trouve que les conséquences auxquelles arrive la jurisprudence sont non seulement juridiques, cela est possible, mais encore excellentes, prises en elles-mêmes (1). Ce brave homme n'est vraiment pas difficile.

Il nous faut maintenant asseoir notre théorie sur autre chose que des mots et répondre à la principale critique qu'on lui adresse, de manquer de bases juridiques.

Toute la discussion roule sur le sens à donner à ces mots de l'article 141 : *la rédaction des jugements*. Qu'ont voulu entendre par là les législateurs du Code ? Nous avons donné dans notre introduction historique les raisons qui nous font croire que l'origine des dispositions du Code est dans la procédure du Châtelet de Paris qui n'admettait les qualités que comme partie de l'expédition et non dans la procédure des Parlements. Nous avons dit également que les mots de l'article 141 *rédaction des*

1. *Jour. des avoués*, juin 1853 et rapportée, *France judiciaire*, 1881-1882, t. VI, 4^{re} partie, p. 384.

jugements avaient été empruntés à l'article 15 du titre V de la loi des 16-24 août 1790 qui, pas plus que le Code de 1806, ne résolvait la question qui nous préoccupe. Mais alors, dira-t-on, comment expliquer dans la loi de 1790 le sens de ces mots ? Nous ne croyons pas qu'ils doivent s'entendre du jugement lui-même, de la minute, de ce qui est porté sur les registres du tribunal ; les quatre parties qu'exige la loi de 1790 dans un jugement ne sont pas indivisibles, il y a jugement sans qu'elles soient toutes rédigées ; dire le contraire serait abuser d'une expression qui est à sa place et qui ne peut avoir une portée aussi grande ; en effet, « le mot rédaction est à sa place dans une disposition générale qui doit s'appliquer non seulement aux jugements des tribunaux de district, mais à tous les jugements quels qu'ils soient, à ceux des juges de paix, des tribunaux de commerce, là où il n'existe pas d'avoué, d'officiers ministériels ayant charge de rédiger pour les parties l'exposé de leurs prétentions. Dans ces juridictions sommaires, il faut bien que tout soit rédigé par la même personne, par le juge ou par le greffier sous le contrôle du juge. L'expression générale *rédaction des jugements* a donc été choisie à bon droit pour s'appliquer à tous les cas possibles. Mais cela ne veut pas dire que devant les tribunaux où, par les règlements en vigueur et que l'on conserve, certaines parties de la rédaction sont confiées

aux avoués, il n'y aura pas toujours deux rédactions distinctes, celle du juge et celle de l'avoué. Loin de dire le contraire, la loi prononce elle-même que les quatre parties du jugement sont des parties *distinctes*, elle aurait pu ajouter, ce qui était bien entendu comme renvoi à l'usage toujours existant, que les deux premières parties seraient l'œuvre de l'avoué et les deux autres celle du juge (1). »

Examinons maintenant en eux-mêmes les articles de notre Code sur la rédaction des jugements ; nous allons montrer ainsi que les mots litigieux de l'article 141 *rédaction du jugement* doivent s'entendre de la rédaction de l'expédition.

« Les articles 138 à 140 s'occupent de la rédaction du jugement lui-même ; ils sont complétés à cet égard par les dispositions du décret du 30 mars 1808, puis les articles 141 et suivants s'occupent de l'expédition des jugements. La rédaction des jugements, dit ce texte, contiendra les noms des juges, du procureur du roi, s'il a été entendu, ainsi que des avoués, les noms, professions et demeures des parties, leurs conclusions, l'exposition sommaire des points de fait et de droit, les motifs et le dispositif des jugements. Cette disposition est, il faut l'avouer, des plus vagues et a pu prêter à des interprétations différentes de la nôtre, mais le sens en est précisé

1. Sévin, *op. cit.*, p. 97 et suiv.

par l'article 142 : La rédaction sera faite sur les qualités signifiées entre les parties, en conséquence celle qui voudra lever un jugement contradictoire sera tenue de signifier à l'avoué de son adversaire les qualités contenant les noms, professions et demeures des parties, les conclusions et les points de fait et de droit. Le doute que peut faire naître l'article 141 est ainsi éclairci, ce texte ne vise que l'expédition du jugement, non la décision elle-même. L'article 141 ne distinguait pas dans son énumération l'œuvre du juge, celle de l'avoué, celle du greffier ; l'article 142 fait cette distinction importante. Il résulte bien de l'article 142 que les qualités ne sont requises que pour lever le jugement et ne sont une partie essentielle que de l'expédition (1).

Ajoutons que l'interprétation donnée aux textes par la jurisprudence a été condamnée d'avance par une circulaire du Grand Juge du 26 septembre 1808 (2) ; elle intervint pour mettre fin aux agissements des greffiers qui, considérant les qualités comme une partie intégrante des jugements, voulaient attendre qu'elles leur fussent remises pour transcrire les jugements sur leurs registres ; en voici les passages principaux : « Il ne faut que lire l'article 138 pour se convaincre qu'il n'y a plus aujourd'hui d'autre

1. Tissier. Note sous Cass., 16 mai 1898. S. 99. 1. 169.

2. S. 1808. 2. 298.

minute que la feuille d'audience, que tous les jugements doivent y être portés tels qu'ils sont rendus et qu'ils doivent être signés chaque jour par le président et par le greffier. C'est également ce que porte le décret réglementaire du 30 mars 1808 article 36; d'où il suit que la feuille d'audience doit contenir non de simples notes, mais bien le dispositif de chaque jugement avec les motifs qui lui servent de base. Vainement les greffiers allèguent que la rédaction des jugements ne devant être faite que sur la signification des qualités, aux termes de l'article 142, de simples notes sur la feuille d'audience leur suffisent pour la rédaction. L'article 138 a pour but évidemment de fixer le sort des jugements et d'en assurer les dispositions de manière à rendre toute altération impossible. L'article 142 n'a d'autre objet que de déterminer la forme dans laquelle les jugements doivent être rédigés pour être délivrés aux parties et ce que cette rédaction doit contenir. Le premier concerne les minutes qui doivent être transcrites chaque jour sur la feuille et signées par le président ou le greffier. L'autre est relatif aux expéditions qui ne doivent être faites que quand les parties le demandent et d'après les qualités signifiées. »

Le dernier argument juridique de notre théorie se trouve dans l'article 7 de la loi du 20 avril 1810 ; cette loi, comme si elle avait prévu les discussions que devaient faire naître par la suite les termes un

peu obscurs de l'article 141, prit le soin de déterminer les causes de nullité des jugements et arrêts ; ce sont le défaut de motifs, de publicité, du nombre de juges exigé par la loi, de présence des juges à toutes les audiences de la cause ; et elle ajoute que *les jugements ne pourront être cassés quand ils sont revêtus des formes prescrites à peine de nullité, que pour une contravention expresse à la loi*. Or les formes prescrites à peine de nullité, les seules qui entraînent cette conséquence sont toutes à la charge du juge, non de l'avoué. Cette loi ne visant que la décision du juge, la minute du jugement, c'est donc que les qualités ne sont pas comprises dans le jugement.

Tels sont les arguments juridiques, qu'après MM. Sevin et Tissier, nous mettons en avant pour étayer notre système. Nous n'allons pas jusqu'à dire que cette théorie s'impose *in abstracto*, car nous ne pouvons nier que les termes du Code soient obscurs ; mais cependant ces arguments sont, ce nous semble, suffisamment sérieux pour faire repousser l'interprétation contraire qui conduit à des résultats si désastreux pour la stabilité des décisions judiciaires et le bon renom de la justice.

Nous avons ainsi réfuté le principe, directeur de la jurisprudence et prouvé que les qualités ne font pas partie du jugement. Ce point admis les deux principes secondaires qu'elle pose et qui sont déduits de

son principe premier tombent par là même. Si les qualités ne sont pas une partie du jugement, la nullité de leur règlement ne peut pas plus entraîner la nullité du jugement que ne peut le faire l'omission dans leur corps d'une des mentions prescrites, même si cette nullité provient de ce que le règlement a été fait par un magistrat étranger au jugement.

« N'est-ce pas d'ailleurs une chose étrange et peu raisonnable que de considérer le règlement des qualités comme la dernière audience de la cause et de dire par exemple : Attendu qu'il est constaté en fait *par* l'arrêt attaqué que M. le président qui a réglé les qualités dudit arrêt, n'a pas concouru à le rendre ; d'où il suit que cet arrêt a violé les dispositions de la loi (Cass., 11 août 1880. S. 82. 1. 472). Comment peut-on dire qu'un arrêt déjà rendu a violé la loi, alors qu'il s'agit d'un fait étranger à sa prononciation, peut-être de beaucoup postérieur, accompli par un magistrat qui n'avait pas contribué à rendre l'arrêt (1). »

Nous avons ainsi exposé dans son ensemble la théorie que nous défendons ; voyons maintenant les critiques qu'on lui a adressées.

On prétend d'abord qu'elle est trop subtile et que tous les rapprochements auxquels nous avons recours pour arriver à la solution désirée en démon-

1. Tissier, *op. et loc. cit.*

trent l'artifice. Si, d'ailleurs, ajoute-t-on, les qualités devaient rester étrangères au jugement, le législateur l'aurait clairement spécifié, car leurs énonciations sont nécessaires pour compléter la décision.

Nous avons dit ce que nous pensions de cette dernière critique ; les énonciations des qualités ne sont pas nécessaires au jugement qui existe sans elles, elles peuvent être simplement utiles à son exécution.

Quant à la critique tirée du silence des textes, nous avons dit également que selon nous, le législateur avait voulu maintenir l'état de choses antérieur et que cet état de choses était la procédure du Châtelet, conforme à celle que nous préconisons.

On prétend ensuite que les arguments qui soutiennent notre théorie ne sont pas probants.

« En effet, dit-on, s'il est vrai que l'article 138 du Code de procédure prescrit une rédaction et des formalités spéciales pour le jugement proprement dit ; s'il en est de même pour la rédaction des qualités, réglementée par l'article 142, ces deux rédactions, ces deux parties distinctes sont réunies par l'article 141 de manière à former un tout qui semble bien indivisible, de telle sorte que lorsqu'un des éléments que le législateur paraît bien avoir fait solidaires les uns des autres vient à manquer, ou, ce qui est la même chose quand il a été introduit dans l'ensemble en dehors des prescriptions de la loi, le vice de la

partie doit entraîner celui du tout (1). » D'ailleurs que renferme donc l'expédition sinon le jugement complet mis entre les mains des parties comme une arme destinée à assurer l'exercice de leur droit solennellement reconnu ? Elle présente étroitement unies la minute et les qualités, il n'y a aucune raison de séparer ces deux termes, et l'expression *rédaction du jugement* les concerne également. Quant à la circulaire de 1808, elle ne serait qu'un simple document destiné à rappeler aux greffiers les prescriptions de la loi, qui ne fait aucune mention de l'article 141 et ne résout finalement aucun point de la question. Enfin l'argument tiré de l'article 7 de la loi de 1810 n'aurait aucune valeur, ce texte ne contenant qu'une énumération trop restreinte des nullités de jugement. Ce ne sont pas là, comme on le voit, des critiques bien sérieuses.

On ajoute que pour pouvoir détacher l'ordonnance de règlement du reste du jugement et limiter à cette partie de la rédaction l'effet des nullités qui auraient été commises, il faudrait que cette ordonnance eût les caractères d'un jugement, rendant possible l'exercice des voies de recours ouvertes contre les décisions de juge ; or, vous convenez vous-mêmes, nous dit-on, que cette ordonnance n'est pas une décision conten-

1. Note de M. Crépon sous Cass., 16 mai 1898. S. 99. 1. 169.
— V. aussi Féraud-Giraud. *France judiciaire*, 1881-1882, t. VI, 1^{re} partie, p. 384.

tieuse et n'est pas susceptible de voies de recours, comment donc arriver à la faire annuler séparément et détachée de cet ensemble que la loi appelle la rédaction d'un jugement ? (1)

Nous répondrons : Il n'y a pas de voie de recours spéciale contre l'ordonnance, puisque ce n'est pas une décision contentieuse, il ne peut s'agir non plus de voies de recours données contre le jugement puisque les qualités n'en font pas partie, il n'y a que le droit de faire annuler le règlement des qualités irrégulièrement fait.

On nous objecte enfin « les difficultés pratiques qu'en l'état actuel de la législation entrainerait une cassation limitée à l'ordonnance de règlement, les pourvois portant invariablement sur le jugement ou l'arrêt tout entier dont on demande la cassation par une série de moyens portant en même temps sur la forme et sur le fonds ; sur la forme, c'est-à-dire pour violation des articles du Code de procédure relatifs à la rédaction ou au règlement des qualités, sur le fonds, c'est-à-dire pour violation des articles de loi sur lesquels le juge s'est fondé pour justifier la décision ; si l'on prétend limiter l'effet de la cassation à l'ordonnance de règlement des qualités, que va devenir le reste du pourvoi, la partie qui concerne le fonds ? On ne peut pas casser, on ne peut pas reje-

1. Crépon, *op. et loc. cit.*

ter puisque le débat n'a pas été ouvert. Surseoir à statuer ? Mais les tribunaux ne surseoient, ne peuvent surseoir à statuer que lorsqu'ils sont saisis d'une décision contenant tous les éléments nécessaires pour constituer une décision de justice. Or quand de ces éléments qui sont énumérés par l'article 141 on en supprime une partie, celle relative aux qualités, il ne reste plus rien, parce qu'il ne reste plus un instrument remplissant les conditions édictées par la loi pour qu'il puisse être produit devant le juge, si on entend en poursuivre la réformation, ou signifié aux parties, si on entend en poursuivre l'inexécution. Si bien qu'on est conduit à cette situation au moins singulière de ne pouvoir ni casser, ni rejeter, ni surseoir. D'où la nécessité dans toutes les affaires où l'on casserait seulement l'ordonnance ayant réglé les qualités d'un nouveau pourvoi portant à la fois sur la forme et sur le fonds, entraînant la délivrance d'une nouvelle grosse, autorisant l'invocation de nouveaux moyens, c'est-à-dire conduisant à une augmentation de frais et de délais que l'on considérerait malaisément comme favorable aux intérêts des parties (1). »

A cela nous répondrons :

1° Que rien ne s'oppose à ce que la Cour de cassation après avoir annulé l'ordonnance de règlement

1. Crépon, *op. et loc. cit.*

déclare surseoir à statuer sur le pourvoi portant sur le fond jusqu'à production d'une grosse régulière, puisque, selon nous, elle se trouve en présence d'une décision régulièrement attaquée, la grosse produite étant seule annulée. Un nouveau pourvoi ne serait donc pas nécessaire ;

2° Que ce cas ne pourrait jamais se présenter d'un pourvoi valable portant en même temps sur les qualités et sur le jugement proprement dit. En effet un tel pourvoi serait nul pour la partie portant sur les qualités puisqu'il porterait sur un acte complètement étranger au jugement et la Cour de cassation cette nullité prononcée ne se trouverait plus en présence que d'un pourvoi portant sur la forme ou le fond du jugement proprement dit et n'aurait pas à surseoir puisque la nullité de la grosse produite devant elle n'est pas régulièrement demandée. Mais, comme nous l'avons dit, ce que le demandeur au pourvoi peut faire, c'est de conclure à ce qu'il plaise à la Cour avant tout examen au fond de son pourvoi dire nulle la grosse produite et surseoir à statuer sur ledit pourvoi jusqu'à production d'une grosse régulière.

Nous croyons avoir ainsi réfuté victorieusement les diverses objections faites à notre théorie et persistons à penser qu'une distinction élémentaire s'impose entre la minute et les qualités qui sont deux actes absolument distincts quant à leur origine,

leur date et leur but et dont la réunion sert à constituer non le jugement lui-même, mais l'expédition.

La jurisprudence a d'ailleurs bien souvent tenu compte de cette distinction ; en voici quelques exemples(1) :

Il a été jugé que l'adirement, c'est-à-dire la perte des qualités d'un arrêt ne peut affecter l'arrêt de nullité si cet arrêt est régulier en lui-même (2).

Que le tribunal peut ordonner la rectification dans les qualités d'une erreur purement matérielle(3).

Jugé également que l'omission dans les qualités d'une des énonciations exigées par l'article 141 n'entraîne pas la nullité de la décision elle-même(4) ; notamment en ce qui concerne l'oubli du nom de quelques parties seulement : Les parties dénommées n'ont aucun intérêt à demander la nullité du jugement pas plus que les parties non dénommées qui n'ont qu'à écarter le jugement comme ne leur étant pas opposable(5).

1. Voir aussi : Montpellier, 28 juin 1832. D. P. 33. 2. 120. — Cass., 7 juillet 1852. D. P. 52. 1. 172. — Cass., 14 mars 1853. D. P. 53. 1. 57. — Cass., 4 novembre 1857. S. 58. 1. 720. — Cass., 10 février 1869. S. 69. 1. 357.

2. Cass., 22 mai 1816. D. R. A., v^o Jugement, n^o 235-1^o.

3. Cass., 25 avril 1812. S. et P. chr. — Cass., 5 juillet 1847. S. 48. 1. 345.

4. Cass., 8 août 1808. — Cass., 26 août 1823. — Lyon, 22 juillet 1829. D. P. 29. 2. 177. — Cass., 21 mai 1855. D. P. 55. 1. 279.

5. Cass., 23 août 1831. D. P. 31. 1. 339. — Cass., 4 août 1843. S. 46. 1. 40.

Décidé aussi que si un jugement est expédié sur des qualités qui n'ont pas préalablement été signifiées dans les termes de l'article 142, l'irrégularité qui en résulte entraîne simplement la nullité de la procédure qui a suivi le jugement et non la nullité du jugement lui-même (1) ; il a même été jugé que cette irrégularité n'entraîne pas nullité de l'expédition sauf le droit pour la partie adverse de contester ces qualités, notamment dans le cas où l'expédition est produite devant la Cour d'appel (2).

Décidé enfin que si une expédition de jugement est délivrée avant le règlement des qualités auxquelles opposition a été faite, la nullité de cette expédition ne saurait vicier en rien la décision elle-même dont les qualités ont été par la suite réglées régulièrement (3) ; et que si une telle expédition est produite devant la Cour d'appel cette dernière doit surseoir à statuer (4).

Nous terminerons la présente étude par deux remarques.

La première concerne l'impossibilité où l'on est de faire trancher la question qui nous préoccupe par la

1. Turin 30 janvier 1811. D. R. A. V^{is} Jugement, n. 244 1^o et Appel civil, n. 935. — Bordeaux, 9 mai 1829. D. R. A. V^o Jugement, n^o 244. 1^o. — Rennes, 6 août 1853. S. 54. 2. 376.

2. Bordeaux, 16 mai 1870. D. P. 71. 2. 77.

3. Cass., 20 novembre 1894. D. P. 94. 1. 568.

4. Colmar, 27 novembre 1810. P. chr. — Amiens, 21 janvier 1865. S. 65. 2. 99.

Cour de cassation statuant toutes Chambres réunies. En effet, d'après la loi du 1^{er} avril 1837, si sur un point de droit controversé et après une première cassation la Cour de renvoi statue dans le même sens que la Cour dont l'arrêt a été cassé et qu'un nouveau pourvoi intervienne, ce ne sera plus une des Chambres de la Cour de cassation qui sera saisie de l'affaire, mais bien la Cour tout entière statuant toutes Chambres réunies et sa décision s'imposera à la nouvelle Cour de renvoi. Mais dans notre matière ce que la Cour suprême casse ce n'est pas un arrêt qui a décidé que la nullité des qualités n'influe pas sur la validité du jugement, mais un arrêt qui a statué sur le fond des prétentions des parties et ne s'occupait nullement par conséquent des qualités qui sont intervenues postérieurement et la Cour de renvoi juge de nouveau l'affaire au fond. On ne peut donc jamais se trouver en présence de deux décisions identiques l'une cassée, l'autre à renvoyer à l'audience solennelle de la Cour de cassation toutes Chambres réunies. « Ce résultat anormal, en contradiction avec les règles mêmes de l'organisation de la Cour de cassation n'est-il pas déjà un avertissement qu'il y a là quelque chose d'extraordinaire (1) ? »

Pour obtenir un revirement de la jurisprudence c'est donc à la Chambre civile de la Cour de cassa-

1. Sevin, *op. et loc. cit.*

tion qu'il faut nous adresser. Ce résultat a failli être atteint, et c'est là notre deuxième remarque, en 1898, grâce aux attaques aussi rigoureuses que juridiques dirigées par M. Tissier, notre savant maître, contre la solution de la jurisprudence (1) ; il trouva un allié en M. l'avocat général Sarrut, qui entreprit de faire revenir la Chambre civile sur une jurisprudence vieille d'un demi-siècle et conclut en ce sens à l'occasion d'une demande en cassation d'un arrêt pour absence de date dans l'ordonnance de règlement des qualités. Ses efforts cependant n'ont pas triomphé, « mais du moins les hésitations de la Chambre civile à repousser ses conclusions, il y eut même un arrêt de partage permettent de penser que le dernier mot n'est pas dit sur cette difficulté et d'espérer qu'une doctrine plus juridique et plus équitable finira peut-être par l'emporter » (2).

Car il ne faut pas cesser de le répéter « il y a là un état de choses qui ne saurait subsister ; il suffit de l'énoncer simplement pour faire comprendre ce qu'il a d'exorbitant : Voici une œuvre de juge aussi bien faite qu'elle peut l'être ; la loi a été bien comprise et bien appliquée, tout est régulier dans la forme et dans le fond ; des intérêts considérables ont été réglés ; il semble bien que ceux au profit desquels

1. V. sa note sous Cass., 20 janvier 1897, précité.

2. Tissier, note sous Cass., 16 mai 1898, précité.

la décision a été rendue puissent se considérer comme définitivement appropriés des droits qu'on leur a reconnus. Point. Après l'œuvre du juge, il doit s'en élaborer une autre, celle-là remise aux mandataires des parties, la rédaction des qualités. Rédaction, signification, avenir, comparution devant le juge, ordonnance, que dans tout cela vienne à se produire une irrégularité, inconsciente ou volontaire et tout s'écroule, non pas seulement la partie dans laquelle elle aura été commise, les qualités du jugement ou de l'arrêt, mais le jugement ou l'arrêt lui-même, c'est-à-dire l'œuvre du juge livrée ainsi à d'autres que le juge, à leurs négligences ou à leurs mauvaises entreprises. Ceci est absolument inadmissible et on ne saurait sortir trop vite de pareilles situations qui sont le contraire même de la justice » (1). Et il est intéressant de remarquer que cette diatribe est l'œuvre d'un magistrat, partisan convaincu de la théorie de la jurisprudence comme la seule logique en présence des textes actuels, bien qu'en reconnaissant les conséquences injustes.

1. Crépon, *op. et loc. cit.*

Troisième Partie

Critiques générales du système du Code et projets de réforme

Le système du Code de procédure français, que nous venons d'exposer, peut se résumer en quelques mots : A la minute telle qu'elle existe au greffe vient s'ajouter un acte postérieur à elle, les qualités, qui sont une sorte de procès-verbal de la procédure et sont dressées sans aucune obligation de délai par l'avoué de l'une des parties sous le seul contrôle de celui de la partie adverse et d'un magistrat en cas de contestation entre eux ; la réunion de ces deux actes forme le jugement complet, suivant la jurisprudence, seulement l'expédition, suivant nous.

Nous allons voir les critiques qu'on a adressées à ce système, et terminerons par l'examen des projets de réforme législative.

CHAPITRE PREMIER

Critiques générales du système du Code

Les critiques adressées au système français sont nombreuses et portent sur la plupart de ses dispositions. On critique tout d'abord l'idée directrice du législateur de ne pas faire du jugement tel qu'il est rendu à l'audience un acte complet se suffisant à lui-même et pour son existence et pour son exécution. Pourquoi faire des qualités un acte séparé ? Il serait beaucoup plus simple de réunir dans la seule minute toute les énonciations de l'article 141. On ne trouverait que des avantages, dit-on, à centraliser entre les mains du président l'œuvre de justice tout entière ; ce magistrat n'étant pas suspect de partialité, on supprimerait par là-même le débat contradictoire que nécessite la rédaction des qualités par les mandataires des parties : unité de rédaction du jugement, meilleure rédaction, gain de temps et d'argent. C'est là l'économie générale du projet de réforme de 1894 dont nous parlerons par la suite, nous verrons ce qu'il faut en penser.

On peut, dit-on encore, adopter l'idée directrice du système du Code, mais on se trouve alors en face d'une alternative dont les deux propositions sont peut-être bonnes en principe, mais qui n'admet pas de solution intermédiaire : il faut, soit faire des qualités un acte accessoire dont les mentions ne sont nécessaires que pour compléter la minute par les renseignements indispensables à l'exécution du jugement et qui pourrait être annulé séparément s'il contenait quelque irrégularité, soit assimiler complètement les énonciations des qualités à celles de la minute, mais leur donner alors, par une série de mesures efficaces et un contrôle rigoureux, une force probante qui puisse défier toute contradiction ultérieure. Or qu'a fait le législateur ? Il s'est arrêté, prétend-on, à la deuxième solution, mais n'en a pas développé jusqu'au bout les conséquences, si bien que la Cour de cassation se trouve aujourd'hui dans la triste nécessité d'annuler un jugement pour vices des qualités. Ce résultat est inacceptable et si l'on veut continuer à incorporer les qualités au jugement il faut en modifier complètement la physionomie et on propose, dans le but de donner à cet acte des garanties de bonne rédaction plus grandes, une série de réformes destinées à remédier aux prétendus inconvénients du système actuel. Nous ne ferons qu'indiquer sommairement ces inconvénients et les réformes proposées pour y remédier, car ils dispa-

raissent ou tout au moins sont largement atténués si l'on admet avec nous qu'il est préférable de faire une scission complète entre la minute et les qualités.

Ces inconvénients sont les suivants :

1° Qu'une inexactitude se glisse dans les énonciations des qualités et il peut en résulter un préjudice irréparable pour l'une des parties (1); si même cette inexactitude se trouve dans le point de droit elle peut donner lieu à cassation du jugement ;

2° Les qualités étant une partie du jugement, il est illogique d'en confier la rédaction aux représentants des parties ;

3° Il est illogique également de dresser le point de droit après qu'il y a été répondu ;

4° De plus, ce point de droit n'est pas à sa place dans les qualités, il devait être plutôt une partie du jugement proprement dit ;

5° En insérant dans les qualités le point du fait, c'est-à-dire le narré des événements qui ont donné lieu à l'instance, on occasionne des redites, car les juges, de leur côté, sont souvent obligés de passer ces faits en revue dans les motifs de leur décision ;

6° Le Code n'ayant pas imposé de délai pour la rédaction des qualités, elles peuvent être dressées longtemps après le jugement, ce qui les expose à des inexactitudes ;

1. Garsonnet, *op. cit.*, t. III, § 435, p. 333.

7° Enfin le règlement est un nouveau procès enté sur l'ancien qui entraîne des frais et des pertes de temps.

Toutes ces critiques touchent, comme on peut le voir, directement ou indirectement au rôle joué par les avoués dans la rédaction du jugement. Pour obvier aux inconvénients qu'on croit en résulter on propose bien des remèdes.

Le plus radical est, certes, de leur retirer purement et simplement la rédaction totale des qualités, mais pour la donner à qui ?

Au greffier, dit-on, comme cela se passe devant la juridiction consulaire ; mais nous croyons que les garanties attendues de cette réforme seraient assez illusoires ; les greffiers à la moindre difficultés'adresseraient aux avoués ou même recevraient de leurs mains les qualités toutes préparées.

On fait intervenir comme palliatif le contrôle d'un magistrat ; mais ce contrôle n'est pas suffisant : du moment que les qualités ne sont pas l'œuvre du magistrat rédacteur de la minute, il faut nécessairement les soumettre au contrôle des parties comme cela a lieu en Allemagne. Mais alors nous ne voyons pas très bien les avantages de cette réforme.

Et si on en donne la rédaction à ce magistrat c'est supprimer la distinction faite entre la minute et les qualités et adopter le projet de réforme de 1894.

On a bien proposé de confier ce soin à un magis-

trat rapporteur choisi par le tribunal et chargé d'exposer l'affaire comme cela avait lieu autrefois et a lieu aujourd'hui encore devant la Cour de cassation (1); ce n'est pas là un moyen d'arriver à une solution rapide du procès.

Des remèdes moins radicaux que de retirer aux avoués la rédaction totale des qualités ont été proposés. On leur retirerait seulement la rédaction des parties les plus importantes, les points de fait et de droit, qu'on donnerait aux magistrats. C'est là le système du Canton de Genève ainsi que celui du projet de loi élaboré par la commission de 1883 (2).

Ou bien on leur conserverait le soin de dresser totalement les qualités, mais en en garantissant la bonne rédaction, soit en leur fixant un délai pour ce faire, comme le proposait la commission de réforme de 1883 (3); soit en les soumettant au contrôle obligatoire d'un magistrat, qu'elles soient ou non dis-

1. Lavielle. « Etude sur l'administration de la justice civile ». *Revue critique de législation*, 1858, t. XIII, p. 253.

2. Signalons au passage une théorie assez curieuse qui soutient que dans l'état actuel des textes la rédaction du point de droit appartient au juge. Joccotton. *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1856, t. VIII, p. 44 et suiv.

3. On a même prétendu, et cette théorie fait pendant à elle de M. Joccotton, que, dans l'état actuel de nos textes, il y a obligation pour les avoués de déposer les qualités au greffe dans le plus bref délai possible après le jugement. Bimbenet. *Revue critique de législation et de jurisprudence*, 1866, t. XXIX, p. 224.

cutées, comme le veut le projet de loi de 1866 ; mais nous craignons bien que cette garantie soit illusoire, le magistrat ne se donnerait pas probablement la peine de lire des qualités non contestées ; soit enfin en obligeant les avoués à les déposer avant les plaidoiries, comme cela se fait à Genève (1), car, dit-on, il est illogique de poser les questions après qu'il y a été répondu. Ce reproche n'est pas fondé, croyons-nous, ce ne sont pas les qualités qui posent les questions, mais bien les conclusions ; souvent d'ailleurs le nœud de la difficulté jaillit des plaidoiries, ce qui entraîne le dépôt de conclusions subsidiaires.

A notre avis, toutes ces réformes, si bonnes soient-elles, ne sont pas suffisantes si on ne prend pas pour point de départ la première proposition de l'alternative que nous posons plus haut, la séparation complète de la minute et des qualités. La deuxième idée, qu'on veut être celle du Code, est dangereuse et à peu près impraticable. Comment arriver à donner aux qualités une force probante comparable à celle de la minute ? Il n'est pas de contrôle si rigoureux auquel on ne puisse échapper par quelque subtilité et on ouvre contre les qualités qui s'y seront dérobées une série de moyens de nullité qui auront leur ré-

1. Toullier, *op. cit.*, t. X, p. 211. — Carré. — Boncenne, *op. cit.*, t. II, p. 438.

percussion sur le jugement ; or c'est là un résultat inadmissible.

Nous nous rallions donc à l'idée qui, selon nous, a guidé le législateur ainsi qu'à son œuvre en général sous la réserve de compléter ou modifier quelques points de détail de cette œuvre :

Tout d'abord nous voudrions qu'une loi vienne dire clairement que les qualités ne font pas partie du jugement, afin de mettre un terme aux controverses existantes.

Ensuite nous souhaitons, dans l'intérêt d'une bonne rédaction des qualités, que les avoués soient obligés de les rédiger, signifier, régler s'il y a lieu et déposer au greffe dans un certain délai après le jugement, de façon que leurs souvenirs ainsi que ceux des magistrats qui ont participé au jugement soient aussi précis que possible (1).

Quant au reste du système on peut, croyons-nous, le conserver sans inconvénient. Pourquoi retirer aux avoués le soin de dresser les qualités ? Ils sont mieux à même que n'importe qui de le faire ; ils connaissent mieux le procès que le greffier qui ne le connaît pas du tout ou que les assesseurs du président

1. Cette réforme est tellement nécessaire que dans beaucoup de tribunaux les règlements intérieurs de la Compagnie imposent aux avoués l'obligation dans toutes les affaires de dresser les qualités et de les faire régler, qu'il y ait ou non nécessité de lever la grosse.

qui, en règle générale, ne le connaissent que superficiellement. Le président seul dans l'obligation où il est de rédiger le jugement connaît à fond le litige, mais vraiment il a assez à faire, son rôle dans les tribunaux est suffisamment chargé sans qu'on lui impose encore l'obligation de dresser les qualités. Nous croyons donc bon de conserver aux avoués la charge d'établir les qualités : on pourrait seulement leur retirer la rédaction du point de droit qui est presque une partie du jugement pour la donner au président.

Quant à faire rédiger les qualités avant les plaidoiries, nous avons dit ce que nous pensions de cette idée.

Dans l'espoir de voir le législateur confirmer nos vœux, nous attendons avec confiance et patience, il en faut, l'heure de la réforme.

CHAPITRE II

Projets de réforme

Disons tout d'abord que lorsque le projet du Code de procédure fut soumis à l'examen de la Cour de cassation et des Cours d'appel, la plupart de ces dernières ne laissèrent pas passer sans observations les articles qui s'occupaient des qualités, ce qui ne les empêcha pas d'être votés presque sans modifications.

Par la suite cette matière a attiré l'attention des pouvoirs publics depuis qu'ils se préoccupent de la réforme du Code de procédure et a donné lieu à trois projets de réforme.

Le premier est celui préparé par la commission de 1866. Elle résumait ainsi l'idée qui avait guidé ses travaux : « La commission a pensé que la rédaction des qualités par les parties, ou plutôt par leur mandataire intelligent et responsable, était une chose bonne en soi, parce qu'elle donnait aux énoncia-

tions des qualités, signifiées à la partie adverse et non contredites, la force d'un contrat judiciaire contre lequel elles n'ont plus le droit de s'élever ; que ni le juge ni le greffier ne pourraient, s'ils étaient institués rédacteurs des qualités, lier les parties et consacrer comme constants les faits non reconnus par elles ; qu'il fallait donc en principe s'en tenir au système du Code de procédure. Toutefois elle a voulu associer, en quelque sorte, le juge à la rédaction de cette partie préliminaire du jugement, et elle a admis, dans tous les cas, qu'il y ait ou non opposition de la partie, que la signification contiendrait avenir devant le président, qui statuerait sur les contestations lorsqu'il en aurait été élevé, aurait le droit de rectifier d'office les qualités et donnerait, dans tous les cas, son visa, qui seul en permettrait l'expédition (1). » De plus elle imposait aux avoués l'obligation de dresser les qualités dans un délai de trois mois après le jugement. Cette idée était excellente ; nous n'en dirons pas autant du contrôle obligatoire du président, la garantie attendue serait plus apparente que réelle, nous l'avons déjà dit.

Ce projet fut examiné par le Conseil d'Etat et même soumis en partie au Corps législatif, mais les événements de 1870 en empêchèrent la discussion.

1. D. R. S., v^o Jugement, n^o 49.

La question fut remise à l'ordre du jour dix-sept ans plus tard et une commission extraparlamentaire nommée le 10 juillet 1883 elabora les projets qui furent successivement déposés par les ministres de la Justice Demôle le 19 octobre 1886 (1) et Thévenet le 6 mars 1890 (2). Ce projet fut l'objet d'un rapport défavorable de son rapporteur M. Dupuy-Dutemps (3) et ne fut pas discuté.

Il nous paraît intéressant de citer le texte même du projet.

« *Titre des jugements.* Art. 26. — L'avoué de la partie dont les conclusions ont été adjugées doit, dans un délai de trois mois à dater du jugement, à peine d'une amende de 100 francs, signifier les qualités à l'avoué adverse. Si ce dernier a cessé de postuler, la signification est faite à partie ; il y est fait mention du décès ou de la cessation des fonctions de l'avoué. Les qualités contiennent : 1° les noms, professions et demeures des parties et les qualités dans lesquelles elles procèdent dans l'instance ; 2° les noms de leurs avoués ; 3° l'exposé sommaire des faits du procès ; 4° le dispositif des conclusions prises et déposées et à la barre.

« Art. 27. — L'original de cette signification reste

1. *Journ. off.*, 1886, annexe de la Chambre, n° 1155.

2. *Journ. off.*, 1890. Annexe de la Chambre, n° 418, p. 4514.

3. *Journ. off.*, 1892. Annexe de la Chambre, n° 1275, p. 453.

pendant vingt-quatre heures entre les mains des huissiers audienciers.

« Art. 28. — L'avoué qui veut s'opposer soit aux qualités, soit à l'exposé des points de fait et de droit le déclare à l'huissier qui est tenu d'en faire mention.

« Art. 29. — En cas d'opposition avenir est donné à trois jours au moins devant le juge qui a présidé l'audience ; en cas d'empêchement devant l'un des juges ayant concouru au jugement, suivant l'ordre d'ancienneté. A défaut de tous les magistrats ayant pris part au jugement, l'avenir est donné devant le président du tribunal ou le juge par lui délégué. Le juge règle les qualités contradictoirement ou par défaut.

« Les qualités sont déposées au greffe dans le mois du règlement s'il y a opposition et dans le mois à partir de la signification s'il n'y a pas opposition (1). »

Ce projet est selon nous le meilleur de tous ceux qui furent déposés ; il met fin en effet à un certain nombre de controverses et de plus sanctionne par une amende l'obligation pour les avoués de dresser les qualités dans les trois mois du jugement. C'est fort bien aussi de retirer aux avoués la rédaction du point de droit, mais pourquoi leur retirer celle du

1. *Journ. off.*, 1890. Annexe de la Chambre, n° 418, p. 4514.

point de fait qui rentre si bien dans leurs attributions ?

Le troisième et dernier projet de réforme fut déposé à la Chambre le 9 décembre 1893 par MM. Dupuy-Dutemps, Henry Brisson et Pourquery de Boisserin, députés (1) ; ses dispositions passèrent dans le projet de loi déposé le 5 mai 1894 par M. Antonin Dubosc, ministre de la Justice (2). La discussion de ce projet qui ne touche pas seulement à la matière des qualités, mais à l'ensemble du Code de procédure fut ajournée et n'a jamais été reprise.

L'article 23 du titre des jugements est ainsi conçu :

« La rédaction des jugements appartient au tribunal. La minute comprendra : 1° les noms, professions et demeures des parties ou toutes dispositions propres à les faire connaître, les qualités sous lesquelles elles procèdent, les noms de leurs avoués et avocats s'il y a lieu ; 2° leurs conclusions ; 3° celles du ministère public dans le cas où elles ont été prises par écrit, et, dans tous les cas, si le ministère public a été entendu, il en sera fait mention ; 4° les questions de fait et de droit soumises aux juges ; 5° la décision sur chacune d'elles, et les motifs ; 6° le dis-

1. *Journ. off.*, 1893. Annexe de la Chambre, n° 127, p. 153.

2. *Journ. off.*, 1894. Annexe de la Chambre, n° 596, p. 673.

positif ; 7^o cette rédaction contiendra en outre les aveux, déclarations, offres, acquiescements, et désistements faits à l'audience et à la réquisition des parties, à celle du ministère public ou d'office. Elle est portée sur la feuille d'audience et signée dans les vingt-quatre heures par le président et le greffier. Il est en outre fait mention, en marge de la feuille d'audience, des juges qui ont pris part au jugement ainsi que du procureur de la République et du greffier qui ont assisté à l'audience où il a été prononcé. Cette mention est également signée par le président et le greffier (1). »

Ce projet est franchement mauvais, le président a assez de besogne sans qu'on lui impose celle peu récréative de rédiger les qualités. Il serait à prévoir qu'il s'en déchargerait sur le greffier, ce qu'il faut à tout prix éviter, la rédaction par le greffier n'offrant aucune garantie. De plus comment arriver dans le délai de vingt-quatre heures après le jugement à rédiger une minute aussi longue, à moins que le président n'établisse les qualités avant de rendre son jugement, mais il lui est alors nécessaire de mettre l'affaire en délibéré ; c'est lui interdire même dans les affaires les plus simples de prononcer son jugement sur le siège. Et on se plaint de la len-

1. *Journ. off.*, 1894. Annexe de la Chambre, n^o 596, p. 673 et 695.

teur de la justice ! Ce projet ne pouvait d'ailleurs point maintenir aux avoués la rédaction des qualités pour la bonne raison qu'il tendait à la suppression de leurs charges.

Vu : Le Président de la thèse
TISSIER

Vu : le Doyen
CAUWÈS

Vu et permis d'imprimer :
Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris
LIARD

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION.....	9
HISTORIQUE.....	14

PREMIÈRE PARTIE

Des règles de forme et de fond qui régissent les qualités

<i>(art. 142 à 145 C. proc.).....</i>	25
CHAPITRE PREMIER. — De la rédaction des qualités.....	26
CHAPITRE II. — De la signification des qualités.....	38
CHAPITRE III. — De l'opposition aux qualités.....	43
§ 1. — Effets du défaut d'opposition.....	44
§ 2. — Formes de l'opposition.....	44
§ 3. — Délai dans lequel doit être formée l'opposition.....	45
§ 4. — Effets de l'opposition.....	47
CHAPITRE IV. — Du règlement des qualités.....	52
A. — Règlement amiable.....	53
B. — Règlement judiciaire.....	54
Section 1. — De l'Avenir en règlement.....	55
§ 1. — Quel est l'avoué qui doit lancer l'avenir..	56

§ 2. — Formes de l'avenir.....	56
§ 3. — Nom du magistrat désigné pour procéder au règlement.....	58
§ 4. — Date de la comparution indiquée dans l'a- venir.....	62
<i>Section II. — Du règlement judiciaire proprement dit.....</i>	71
§ 1. — Quel est le magistrat compétent pour effectuer le règlement des qualités.....	72
§ 2. — Formes du règlement ; de l'ordonnance.	78
<i>Section III. — Sanctions des diverses formalités prescrites par la loi pour le règlement des qua- lités.....</i>	83
CHAPITRE V. — De la force probante des qualités.....	90

DEUXIÈME PARTIE

<i>Effets sur le jugement de la nullité des qualités...</i>	93
---	----

TROISIÈME PARTIE

<i>Critiques générales du système du Code et projets de réforme.....</i>	119
CHAPITRE I. — Critiques générales du système du Code..	120
CHAPITRE II. — Projets de réforme.....	128

